



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
FIRENZE



ASSOCIAZIONE PER GLI
STUDI E LE RICERCHE
PARLAMENTARI

Seminario di studi e ricerche parlamentari

«Silvano Tosi»

Ricerca 2024

«Premierato, Cancellierato,
Semipresidenzialismo e
Presidenzialismo: uno sguardo
comparato»

a cura di

Andrea Cardone, Paolo Caretti, Massimo Morisi

Giugno 2024

Sommario

Introduzione alla Ricerca	2-5
Capitolo I	7-138
Capitolo II	139-264
Capitolo III	265-446

Capitolo III

UNO SGUARDO COMPARATO: DINAMICHE EVOLUTIVE DELLA FORMA DI GOVERNO TRA GERMANIA, FRANCIA E STATI UNITI D'AMERICA

SEZIONE I

LA FORMA DI GOVERNO IN GERMANIA

SOMMARIO. 1) *LA RAZIONALIZZAZIONE DELLA FORMA DI GOVERNO PARLAMENTARE ATTRAVERSO IL “PRINCIPIO COSTRUTTIVO”*: 1. La teoria della razionalizzazione: Boris Mirkin-Guetzévitch. – 2. L’esperienza di Weimar e le prime proposte della dottrina tedesca. – 3. Il rapporto fiduciario nella sistematica della *Grundgesetz*. – 3.1 La formazione del Governo: articoli 63 e 64 GG. – 3.2 La sfiducia costruttiva e la questione di fiducia: articoli 67 e 68 GG. – 4. Aspetti critici della sfiducia costruttiva. – 5. Conclusioni: il “principio costruttivo” e la forma di governo parlamentare italiana.; 2) *LA STABILITÀ DEL MODELLO TEDESCO NEL PROCESSO EVOLUTIVO DEI PARTITI: PUNTI DI CONTATTO CON IL MODELLO ITALIANO*: 1. Elementi di stabilità: forma di governo, la legge sui partiti e la legge elettorale. – 2. La stabilità nel processo evolutivo dei partiti. – 3. L’allargamento dello spazio politico: Die Linke e Afd. – 4. Punti di contatto e di distacco tra modello tedesco e modello italiano; 3) *IL RENDIMENTO DELLA FORMA DI GOVERNO NELL’ESPERIENZA TEDESCA TRA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE E PRASSI*: 1. Genesi della *Bundesverfassungsgericht*: la fase costituente del secondo dopoguerra – 2. La stabilizzazione del sistema politico nella giurisprudenza della Corte costituzionale federale – 2.1. Il problema dell’uguaglianza delle formazioni politiche all’interno delle leggi elettorali – 2.2. Il partito c.d. antisistema e la “democrazia protetta” (*Verfassungsschutz*) – 3. Ulteriori riferimenti della *Bundesverfassungsgericht* – 3.1. La questione di fiducia – 3.2. I regolamenti normativi – 4. Conclusioni: una breve valutazione tra forma di governo tedesca e italiana.

LA RAZIONALIZZAZIONE DELLA FORMA DI GOVERNO PARLAMENTARE ATTRAVERSO IL “PRINCIPIO COSTRUTTIVO”

di Maria Chiara Nuzzo

SOMMARIO: 1. La teoria della razionalizzazione: Boris Mirkin-Guetzévitch. – 2. L’esperienza di Weimar e le prime proposte della dottrina tedesca. – 3. Il rapporto fiduciario nella sistematica della *Grundgesetz*. – 3.1 La formazione del Governo: articoli 63 e 64 GG. – 3.2 La sfiducia costruttiva e la questione di fiducia: articoli 67 e 68 GG. – 4. Aspetti critici della sfiducia costruttiva. – 5. Conclusioni: il “principio costruttivo” e la forma di governo parlamentare italiana.

1. La teoria della razionalizzazione: Boris Mirkin-Guetzévitch.

Per comprendere la logica e lo spirito che ispirano le Costituzioni della seconda metà del Novecento, può rivelarsi utile partire da un’indagine intorno al significato del termine «razionalizzazione».

In primo luogo, è necessario sgombrare il campo da un equivoco, chiarendo quale fosse l’accezione originaria del termine – coniato all’inizio del XX secolo dal costituzionalista Boris Mirkin-Guetzévitch – rispetto a quella che è poi divenuta di comune utilizzo nei dibattiti sulle possibili revisioni costituzionali della forma di governo italiana. Soffermandosi in primo luogo sulla accezione assunta dal termine più di recente, e non limitandosi allo scenario nazionale, si noti come i concetti di razionalizzazione e di parlamentarismo razionalizzato siano frequentemente associati all’idea di modifica dei testi costituzionali al fine di introdurre regole giuridiche volte rafforzare la stabilità dell’Esecutivo¹⁰⁹⁰. Questo specifico obiettivo è però, in realtà, soltanto una delle finalità che possono essere perseguite attraverso la razionalizzazione, termine che nella sua accezione originaria indica il mezzo – inteso come procedimento – e non invece il fine¹⁰⁹¹; il «procedimento razionalizzante»¹⁰⁹² è dunque assolutamente neutrale rispetto ai fini perseguiti, che sono appunto diversi a seconda del periodo storico che si prende in considerazione.

Negli scritti di Mirkin-Guetzévitch, la razionalizzazione è considerata lo strumento attraverso cui si realizza l’evoluzione dello Stato di diritto; la razionalizzazione del potere è intesa come «tendenza a comprendere nella rete del diritto l’insieme sociale della vita»¹⁰⁹³ e, più specificamente, come tentativo «di far entrare tutto il complesso della vita politica nella cornice del diritto»¹⁰⁹⁴.

¹⁰⁹⁰ Ex multis, O. DUHAMEL, *Parlementarisme rationalisé*, in ID (a cura di), *Dictionnaire constitutionnel*, PUF, Parigi, 1992, p. 694; P. LAUVAUX, *Le parlementarisme*, PUF, Parigi, 1987, p. 113; R. LOZANO MIRALLES, *I meccanismi di razionalizzazione parlamentare in Spagna*, in S. GAMBINO (a cura di), *Democrazia e forme di Governo. Modelli stranieri e riforma costituzionale*, Maggioli, Rimini, 1997, p. 413; apud M. FRAU, *L’attualità del parlamentarismo razionalizzato*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 3/2016, pp. 5-6.

¹⁰⁹¹ M. FRAU, *L’attualità del parlamentarismo razionalizzato*, cit., p. 6.

¹⁰⁹² A. PICHIERRI, *Presentazione* a B. MIRKINE GUETZÉVITCH, *Comparazione Teoriche e Razionalizzazioni Costituzionali*, Pensa Editore, San Cesario di Lecce, 2009, pp. XVIII ss.

¹⁰⁹³ B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *Les nouvelles tendances du droit constitutionnel*, Marcel Giard libraire-éditeur, Parigi, 1931, trad. it., ID, *Le nuove tendenze del diritto costituzionale*, in ID, *Comparazioni teoriche e razionalizzazioni costituzionali*, cit., p. 5.

¹⁰⁹⁴ *Ivi*, p. 25.

Tale operazione si è resa necessaria, nelle Costituzioni moderne, e in particolare in quelle dove si è scelto di realizzare una forma di governo di tipo parlamentare, per riprodurre “artificialmente” e nel breve periodo quello che invece in Inghilterra, culla del parlamentarismo, si era realizzato attraverso la lenta stratificazione e consolidazione di regole consuetudinarie che avevano progressivamente delineato equilibri ben precisi, prima attraverso la nascita di un’assemblea rappresentativa, poi successivamente attraverso la lenta affermazione di quest’ultima e una corrispondente erosione dei poteri dell’Esecutivo monarchico¹⁰⁹⁵. In Inghilterra la forma di governo parlamentare si è infatti naturalmente affermata nel solco tracciato dal lento passaggio dallo Stato assoluto allo Stato liberale; la gradualità di tale cambiamento ha consentito che i nuovi equilibri si affermassero con una considerevole stabilità¹⁰⁹⁶.

In Europa continentale, si è invece assistito ad una traumatica rottura con la tradizione precedente, attraverso moti rivoluzionari da cui è scaturita una impellente richiesta di democrazia, in contesti in cui però tale valore non era mai stato sperimentato prima. È stato dunque necessario sancirne i presupposti, attraverso un testo scritto che dettasse precise regole giuridiche, per riprodurre gli equilibri istituzionali propri della realtà anglosassone, innanzitutto attraverso la razionalizzazione del rapporto di fiducia¹⁰⁹⁷. Non si potrebbe dirlo con parole migliori di quelle usate dall’Autore stesso: si è voluto, attraverso la razionalizzazione del potere costituzionale, sostituire «il giuridico allo storico»¹⁰⁹⁸. Ecco che nacquero quelle che Mirkine-Guetzévitch definisce le «Costituzioni rivoluzionarie»¹⁰⁹⁹, redatte con uno spirito di netta contrapposizione rispetto ai regimi precedenti, essendo ancora nitido il ricordo degli abusi compiuti dagli Esecutivi monarchici; queste Costituzioni furono quindi strutturate seguendo una precisa coordinata ideologica: il primato del potere legislativo rispetto all’Esecutivo. Questo aspetto, che si ritrova nella gran parte delle Costituzioni redatte nel Continente negli anni Venti del secolo scorso, rappresentò però anche il punto fragile delle stesse; «l’origine del dramma politico che subiscono i paesi della nuova Europa»¹¹⁰⁰. L’instabilità governativa si rivelò infatti essere uno degli aspetti più preoccupanti delle esperienze parlamentari di quegli anni e tale disfunzione – accanto a numerosi ed ulteriori fattori di carattere sociale, storico e politico – contribuì indubbiamente, in taluni casi, alla crisi dello Stato liberale e all’instaurazione di regimi di stampo autoritario.

Non si deve però concludere che il fallimento di tali esperienze costituzionali, in cui si intravedono i primi tentativi di razionalizzazione, sia derivato dalla inadeguatezza del metodo e dunque che quest’ultimo debba essere abbandonato. Infatti, secondo l’Autore, tale crisi è derivata dalla circostanza per cui i fatti hanno prevalso sul diritto, quindi «non da un eccesso di democrazia inscritto nelle Costituzioni, ma piuttosto dal contrario»¹¹⁰¹. Mirkine-

¹⁰⁹⁵ *Ivi*, pp. 24 ss.

¹⁰⁹⁶ *Ex multis*, R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2018, pp. 38-39; M. VOLPI, *Libertà e autorità: la classificazione delle forme di Stato e delle forme di Governo*, Giappichelli, Torino, 2016, pp. 116-118.

¹⁰⁹⁷ Si vedano, ad esempio, la Costituzione di Weimar del 1919, la Costituzione cecoslovacca del 1920 e la Costituzione austriaca del 1920. In tutte compare una dettagliata regolamentazione del rapporto di fiducia.

¹⁰⁹⁸ B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *L’échec du parlementarisme «rationalisé»*, in *Revue internationale d’histoire politique et constitutionnelle*, n. 1/1954, trad. it., ID, *Il fallimento del parlamentarismo «razionalizzato»*, in ID, *Comparazioni teoriche e razionalizzazioni costituzionali*, cit., p. 207.

¹⁰⁹⁹ B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *Les nouvelles tendances du droit constitutionnel*, cit., *passim*.

¹¹⁰⁰ *Ivi*, p. 6.

¹¹⁰¹ *Ivi*, p. 17.

Guetzvévitch concluse la sua riflessione del 1931 asserendo che «l'ideale dello Stato di diritto è il massimo della razionalizzazione»¹¹⁰² e che man mano che la vita intera dello Stato è inglobata dal diritto, ci si libera degli elementi extragiuridici ad esso estranei, avvicinandosi a tale ideale. In conclusione, le Costituzioni degli anni Venti hanno il pregio di aver colto l'importanza della razionalizzazione, ma – da un lato a causa delle scarse competenze affidate agli Esecutivi, derivanti dalle diffidenze verso questo potere, dall'altro a causa degli aspetti della vita istituzionale ancora non regolamentati da regole giuridiche – non hanno completato tale processo, non riuscendo a garantire la sopravvivenza dello Stato di diritto, inteso come modello ideale di democrazia.

La visione appena descritta, in cui la massima razionalizzazione è indicata come strada da percorrere per garantire il buon funzionamento dello Stato democratico, fu poi però radicalmente rinnegata dallo stesso Autore nei suoi successivi scritti del 1954. Egli pubblicò un breve saggio, dal titolo «Il fallimento del parlamentarismo “razionalizzato”», da cui emerge una profonda disillusione per l'esito delle esperienze costituzionali di inizio Novecento. La razionalizzazione del potere non è più presentata come soluzione, non è più considerata un adeguato correttivo per correggere la forma di governo parlamentare; non sono sufficienti regole giuridiche, perché il regime parlamentare altro non è se non il «*potere politico della maggioranza*»¹¹⁰³. Non si può utilmente intervenire sul versante del diritto perché «la democrazia non è una tecnica, ma un comportamento, un impegno, una ricerca di etiche»¹¹⁰⁴. Nel pensiero dell'Autore compare una nuova e netta consapevolezza sul ruolo dei partiti – e più in generale del fattore sociale e politico – negli equilibri della forma di governo.

L'evoluzione del pensiero di Mirkine-Guetzévitch appare di significativo interesse ai fini del presente studio per diversi aspetti. In primo luogo, in essa si introduce il tema del ruolo del sistema dei partiti come «formante»¹¹⁰⁵ della forma di governo parlamentare, che sarà poi un *topos* nella pubblicistica europea della seconda metà del Novecento¹¹⁰⁶. Inoltre, il fatto che la dottrina stessa che ha dato vita alla teoria della razionalizzazione del potere ne abbia poi, così severamente, messo in discussione la valenza sollecita una riflessione sull'utilità dei procedimenti di razionalizzazione del potere, di cui al giorno d'oggi frequentemente si discute. A tal proposito, in questa sede, si concorda pienamente con l'idea per cui il funzionamento della forma di governo sia determinato da una pluralità di fattori, non tutti di natura giuridica. Allo stesso tempo però, nel confrontarsi con l'esigenza di correggere «le degenerazioni del parlamentarismo»¹¹⁰⁷, non si riesce ad individuare una soluzione diversa e più facilmente praticabile della razionalizzazione, non riuscendosi ad immaginare altri strumenti democratici per intervenire al fine di evitare le disfunzioni della forma di governo

¹¹⁰² *Ivi*, p. 49.

¹¹⁰³ B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *L'échec du parlementarisme «rationalisé»*, trad. it., ID, *Il fallimento del parlamentarismo «razionalizzato»*, in ID, *Comparazioni teoriche e razionalizzazioni costituzionali*, cit., p. 222.

¹¹⁰⁴ *Ivi*, p. 230.

¹¹⁰⁵ S. STAIANO, *A partire dal fondamento. Sulla forma di governo parlamentare italiana e sui suoi detrattori*, in *federalismi.it*, n. 29/2021, *passim*.

¹¹⁰⁶ *Ex multis*, L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1970, XIX, pp. 638-640; S. STAIANO, *Prolegomeni minimi a una ricerca forse necessaria su forma di governo e sistema dei partiti*, in *www.federalismi.it*, n. 3/2012; H. TRIEPEL, *Die Staatsverfassung und die politischen Parteien*, Preußische Druckerei, Berlino, 1927. *Contra* M. LUCIANI, *Partiti e forma di governo*, in *Nomos*, n. 3/2018.

¹¹⁰⁷ ASSEMBLEA COSTITUENTE, *Resoconto sommario della seduta di mercoledì 4 settembre 1946*, pp. 6-7.

parlamentare. Anche volendo ammettere che la democrazia «non è una tecnica, ma un comportamento»¹¹⁰⁸, esiste un modo più efficace (ma altrettanto democratico) rispetto alla regola giuridica per cercare di orientare tale comportamento? A tal proposito, si consideri che nell'ultimo scritto citato dell'Autore, se da un lato vi è la condanna della razionalizzazione, dall'altro non si propone altra soluzione.

Quindi, se invece si ritiene ancora valida e praticabile la strada della razionalizzazione, si dovrebbe però riflettere sulle diverse possibili forme di razionalizzazione e sull'oggetto della stessa. Per quanto attiene il primo aspetto menzionato, occorre superare l'idea per cui la razionalizzazione della forma di governo debba necessariamente avvenire attraverso la revisione costituzionale. Gli equilibri costituzionali possono infatti essere regolati anche attraverso fonti di rango diverso. Tale opzione, tra l'altro, sembra anche essere quella suggerita in diverse disposizioni della Costituzione italiana, in cui si prevede il completamento della disciplina costituzionale attraverso la legge¹¹⁰⁹. L'oggetto della razionalizzazione è invece l'aspetto più complesso e su cui il dibattito è ampio, proprio perché – come *supra* descritto – la razionalizzazione è un procedimento, di natura tecnica, assolutamente libero nei fini.

2. L'esperienza di Weimar e le prime proposte della dottrina tedesca.

Dopo aver descritto il modello teorico, si propone di analizzare un caso concreto di applicazione della «razionalizzazione del potere»¹¹¹⁰, con l'obiettivo di mettere in luce potenzialità e limiti applicativi di tale procedimento. Tra le tante esperienze costituzionali del panorama europeo, si è scelto di soffermarsi su quella della Repubblica federale tedesca, per le ragioni che seguono.

In primo luogo, ripercorrere brevemente la storia costituzionale della Germania, dalla Costituzione di Weimar alla *Grundgesetz* del 1949, consente di osservare come la razionalizzazione possa essere piegata ai più diversi fini; infatti, se da un lato l'obiettivo principale perseguito dal Costituente weimariano, nel 1919, fu razionalizzare il rapporto di fiducia, al fine rafforzare il ruolo del *Bundestag* armandolo del potere di sfiduciare il Cancelliere, trent'anni dopo si giungerà invece alla redazione di un testo costituzionale in cui la preoccupazione principale sarà quella di introdurre meccanismi di razionalizzazione per circoscrivere l'utilizzo di tale potere, al fine di garantire una maggiore stabilità dell'Esecutivo.

In secondo luogo, l'analisi di una forma di governo parlamentare con una forte «tendenza razionalizzatrice»¹¹¹¹, può risultare utile, in chiave comparatistica, per la riflessione su quale strada percorrere al fine di correggere le disfunzioni della forma di governo parlamentare italiana, notoriamente «a debole razionalizzazione».

¹¹⁰⁸ B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *L'échec du parlementarisme «rationalisé»*, in *Revue internationale d'histoire politique et constitutionnelle*, cit., trad. it., ID, *Il fallimento del parlamentarismo «razionalizzato»*, in ID, *Comparazioni teoriche e razionalizzazioni costituzionali*, cit., p. 230.

¹¹⁰⁹ Si veda, ad esempio, l'art. 95 c. 3 della Costituzione della Repubblica italiana.

¹¹¹⁰ B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *Les nouvelles tendances du droit constitutionnel*, cit., trad. it., ID, *Le nuove tendenze del diritto costituzionale*, in ID, *Comparazioni teoriche e razionalizzazioni costituzionali*, p. 5.

¹¹¹¹ R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, cit., p. 151.

Tornando al primo punto, appare interessante ripercorrere le tappe che hanno segnato il passaggio dalla Costituzione di Weimar alla *Grundgesetz (GG)*. La grande novità del testo redatto nel secondo dopoguerra è il *konstruktives Misstrauensvotum*: il voto di sfiducia di tipo costruttivo. Tale istituto, come si vedrà, è solo l'espressione più lampante di un principio più generale – il “principio costruttivo” – che si ritrova come trama sottostante di tutte le disposizioni aventi ad oggetto il rapporto tra organo parlamentare e potere esecutivo.

L'elaborazione della logica costruttiva, chiave di lettura della Legge fondamentale tedesca, affonda le sue radici negli studi intrapresi dalla dottrina giuspubblicistica tedesca, che – alla fine degli anni Venti del secolo scorso – diede avvio a una approfondita riflessione sull'art. 54 della *Weimarer Verfassung* (da ora *WRV*) che disciplinava i termini del rapporto di fiducia tra il *Reichstag* (il Parlamento) e il Governo. Non era prevista la fiducia iniziale, ma la fiducia era necessaria per la permanenza in carica del Cancelliere e dei suoi ministri; il *Reichstag* poteva ritirare la fiducia in qualsiasi momento, con espressa deliberazione, obbligando il Governo alle dimissioni¹¹¹². Accanto al rapporto di fiducia, altri elementi di razionalizzazione si riscontrano nelle disposizioni che delineavano il procedimento di formazione del Governo, nominato dal Presidente del *Reich*; egli era dotato di diretta legittimazione, in quanto eletto dal popolo a suffragio universale¹¹¹³.

Tali disposizioni ebbero una prassi applicativa piuttosto travagliata, in quanto calate in uno scenario storico e politico complesso, caratterizzato da un sistema dei partiti estremamente frammentario, in cui si individuavano due poli – di estrema sinistra e di estrema destra – indubbiamente con aspirazioni politiche definibili «antisistema»¹¹¹⁴, che contribuivano a rendere il quadro istituzionale estremamente instabile. In questo contesto, si collocano le prime riflessioni della dottrina sulle ricerche delle cause di tale instabilità e delle possibili soluzioni¹¹¹⁵. L'attenzione della prima letteratura sul tema si rivolse in particolare al rapporto di fiducia e all'anomalia che si realizzava nella formazione del Governo: a seguito delle elezioni, nella maggior parte dei casi, non vi era una maggioranza solida in Parlamento; dunque, il Presidente nominava un Governo di minoranza – essendo ciò possibile a causa dell'assenza del voto di fiducia iniziale. Dopo poco, però, appena il Governo intraprendeva

¹¹¹² Art. 54 *WRV*, 1919: «*Der Reichskanzler und die Reichsminister bedürfen zu ihrer Amtsführung des Vertrauens des Reichstags. Jeder von ihnen muß zurücktreten, wenn ihm der Reichstag durch ausdrücklichen Beschluß sein Vertrauen entzieht*». Trad. it. «Il cancelliere ed i ministri per rimanere in carica hanno bisogno della fiducia del Reichstag. Ognuno di essi deve dimettersi se il Reichstag, con espressa deliberazione, gli ritira la sua fiducia», in C. MORTATI, *La Costituzione di Weimar*, Sansoni, Firenze, 1946.

¹¹¹³ Sulla classificazione della forma di governo della Repubblica di Weimar vi sono diverse opinioni. Parte della dottrina ritiene la qualifica come forma di governo parlamentare di stampo dualista; in tal senso, M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, Bari, Cacucci, 2017, p. 68; F. LANCHESTER, *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn*, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 82 ss. *Contra* L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., pp. 644-645. Sui caratteri della forma di governo weimariana si veda, F. GLUM, *Das parlamentarische Regierungssystem in Deutschland, Grossbritannien und Frankreich*, Beck, Monaco di Baviera, 1950; G. ANSCHÜTZT, *Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11 August 1919. Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis*, Stilke, Berlino, 1933, pp. 314 ss.

¹¹¹⁴ Intendendo indicare con tale termine «ogni [...] forza organizzata, che si proponga di rovesciare le strutture e le basi stesse del sistema sociale e statale» (Si v. *Antisistema (voce)*, in Treccani.it, *Enciclopedia*).

¹¹¹⁵ H. HERRFAHRDT, *Die Kabinettsbildung nach der Weimarer Verfassung unter dem Einfluss der politischen Praxis*, Otto Liebmann, Berlino, 1927; C. SCHMITT, *Verfassungslehre*, Duncker & Humblot, Berlino, 1928, p. 450, trad. it., A. CARACCILO, *Dottrina della costituzione*, Giuffrè, Milano, 1984; E. FRAENKEL, *Abschied von Weimar?*, in *Die Gesellschaft*, n. 2/1932, pp. 109-124, ora in ID, *Zur Soziologie der Klassenjustiz und Aufsätze zur Verfassungskrise 1931-1932*, WGB, Darmstadt, 1968, trad. it., A. BOLAFFI, *Ernst Fraenkel: riforma della costituzione e socialdemocrazia*, in *MicroMega*, n. 4/1990, pp. 69-81.

iniziative politicamente significative, l'Assemblea manifestava il suo dissenso attraverso una mozione di sfiducia, a seguito della quale veniva nominato nuovamente un Governo di minoranza in quanto non vi era alcuna forza politica in Parlamento in grado di sostenere autonomamente – o con una coalizione sufficientemente omogenea – un Governo. Dunque, il nuovo Esecutivo formatosi si differenziava dal precedente solo per piccole modifiche, politicamente insignificanti, che non consentivano di risolvere il cortocircuito politico-istituzionale appena descritto¹¹¹⁶.

Le prime soluzioni proposte furono di carattere interpretativo. Si sosteneva che tale applicazione dell'art. 54 *WRV* (disciplinante il rapporto di fiducia) fosse priva di logica e che invece si dovesse ricercare un'interpretazione razionale e sistematica della disposizione che circoscrivesse la portata applicativa dell'obbligo di dimissioni ivi previsto. Infatti, secondo questa lettura – dato che la sfiducia a un Governo di minoranza senza che l'Assemblea fosse in grado di sostenerne un altro non aveva altro effetto se non quello di generare una paralisi istituzionale – si doveva ritenere che l'Esecutivo avesse il dovere costituzionale di dimettersi a seguito di approvazione della mozione di sfiducia soltanto ove vi fosse stato un nuovo Governo pronto a entrare in carica in quanto supportato da quella stessa maggioranza che aveva deliberato la sfiducia.

Sulla scia di questa riflessione si pone quella di Carl Schmitt, il quale giunse alle medesime conclusioni ma attraverso un'analitica ricostruzione della *ratio* dell'art. 54 *WRV*. In primo luogo, egli elaborò un'interpretazione di tipo letterale della disposizione, per descrivere come in teoria avrebbe dovuto articolarsi il rapporto di fiducia. L'art. 54 *WRV* è costituito da due disposizioni. Una prima che recita «Il cancelliere ed i ministri del Reich per rimanere in carica hanno bisogno della fiducia del *Reichstag*»¹¹¹⁷; una seconda per cui «ognuno di essi deve dimettersi, se il *Reichstag* con espressa deliberazione, gli ritiri la sua fiducia»¹¹¹⁸. Secondo la lettura di Schmitt, il riferimento del primo comma alla “fiducia del *Reichstag*” implicava necessariamente che il Governo, al momento della sua costituzione, dovesse essere sostenuto da una maggioranza in Parlamento. Dunque, pur non essendo prevista la manifestazione espressa della fiducia iniziale, essa era implicitamente richiesta dalla logica della disposizione, che infatti non consentiva la permanenza in carica di un Governo privo di fiducia. Argomentando diversamente – per esempio sostenendo che il riferimento del primo comma avrebbe invece riguardato la possibilità per il Parlamento di sfiduciare il Governo in ogni momento e non invece la necessità di una fiducia iniziale – non avrebbe avuto senso la previsione al secondo comma dell'articolo, il cui significato sarebbe già stato contenuto nel primo. Dunque, il primo comma era dedicato alla fiducia iniziale, mentre il secondo completava la disciplina del rapporto di fiducia, prevenendo che il Cancelliere e i suoi ministri avessero obbligo di dimissioni a seguito di una manifestazione, questa volta necessariamente espressa, della sfiducia da parte dell'Assemblea. Quindi, secondo la lettera della disposizione, dal primo comma discenderebbe l'inammissibilità di Governi privi del sostegno iniziale di una maggioranza in Assemblea, mentre, in ragione della seconda, le dimissioni del Governo avrebbero dovuto verificarsi unicamente a seguito di un'espressa

¹¹¹⁶ H. HERRFAHRDT, *Die Kabinettsbildung nach der Weimarer Verfassung unter dem Einfluss der politischen Praxis*, cit., p. 15.

¹¹¹⁷ C. SCHMITT, *Verfassungslehre*, cit., p. 450.

¹¹¹⁸ *Ibidem*.

mozione di sfiducia. In mancanza di quest'ultima, il Governo avrebbe teoricamente avuto il dovere di proseguire il proprio mandato.

La prassi, però, come visto, si sviluppò in senso opposto: la repubblica di Weimar, sin dai suoi albori, fu caratterizzata da governi di minoranza e le crisi di Governo verificatesi, nella maggior parte dei casi, furono di natura extraparlamentare, in quanto «crisi di coalizione»¹¹¹⁹, in cui il Governo si dimetteva per un *input* politico diverso dall'approvazione di una mozione di sfiducia. In ragione di ciò, Schmitt affiancò all'interpretazione letterale dell'art. 54 *WRV*, anche un'interpretazione di tipo evolutivo, in cui tenendo conto di questa prassi, provò ad individuare la coerenza sistematica della disposizione. In primo luogo, egli mise in luce come la maggioranza di coalizione, a sostegno del Governo al momento della sua formazione, da cui discendeva la fiducia iniziale implicita, non era una maggioranza omogenea e compatta, ma al contrario estremamente frammentaria; tale maggioranza si formava sul presupposto che ciascuna forza politica fosse disposta al compromesso pur di poter realizzare un'azione comune in sede di Governo e, proprio per questa ragione, Schmitt la definiva «maggioranza positiva»¹¹²⁰. Si notava poi, come anche in sede di approvazione della mozione di sfiducia, la maggioranza parlamentare fosse altrettanto frammentaria e frutto di un accordo tra diverse forze politiche, ma – a differenza di quanto accadeva per la maggioranza formata inizialmente per sostenere il Governo – questa maggioranza era carente del succitato carattere della “positività”, proprio perché non proiettata poi ad alcuna azione comune. Schmitt la definiva una maggioranza basata «su un mero accordo negativo, un accordo che [...] nella maggioranza dei casi è logicamente, giuridicamente e politicamente inutile»¹¹²¹. Per restituire dignità e coerenza sistematica all'istituto della mozione di sfiducia, era quindi necessario, secondo l'interpretazione evolutiva proposta dall'Autore, far sì che anche la maggioranza in sede di sfiducia fosse connotata dal carattere della “positività”, che appunto si realizzava unicamente quando le forze politiche coinvolte non solo esprimevano il loro dissenso verso il Governo in carica, ma fossero anche disposte ad un'azione comune. In assenza di tale predisposizione, la mozione di sfiducia altro non era che un atto di mero ostruzionismo, non riconducibile nell'alveo della disposizione costituzionale dell'art 54 *WRV*, in quanto non rispondente ad alcuna ratio, da cui dunque non si poteva far discendere un obbligo di dimissioni del Governo, salvo che non fosse contemporaneamente ordinato lo scioglimento del Parlamento¹¹²².

3. *Il rapporto fiduciario nella sistematica della Grundgesetz.*

Le vicende storiche antecedenti all'ascesa del nazionalsocialismo¹¹²³ e le riflessioni dottrinali *supra* (§ 2) tratteggiate ebbero un ruolo centrale nei dibattiti del *Parlamentarischer*

¹¹¹⁹ *Ivi* p. 452.

¹¹²⁰ *Ivi*, p. 453.

¹¹²¹ *Ibidem*.

¹¹²² *Ivi*, pp. 450-454.

¹¹²³ H.A. WINKLER, *Grande storia della Germania. Un lungo cammino verso Occidente*, vol. I *Dalla fine del Sacro Romano Impero al crollo della Repubblica di Weimar*, Donzelli, Roma, 2004, pp. 55 ss.; D. GRIMM, *La Costituzione di Weimar vista nella prospettiva del Grundgesetz*, in *Nomos*, n. 2/2012, pp. 1 ss.

Rat – comitato costituente riunitosi a Bonn nel 1948 per la stesura della Legge fondamentale (*Grundgesetz*), entrata in vigore il 23 maggio 1949¹¹²⁴.

L'esperienza weimariana fu il «*Negativmodell*»¹¹²⁵ da cui dedurre quali avrebbero dovuto essere le caratteristiche strutturali del nuovo testo costituzionale; il nuovo ordine nasceva, come sempre accade, come reazione rispetto all'esperienza storica precedente. In primo luogo, si optò per una democrazia parlamentare pura, priva dell'elemento dualistico – rappresentato dall'elezione diretta sia del *Reichstag* che del Presidente del *Reich* – proprio invece della Costituzione di Weimar. Si decise inoltre di non reintrodurre il c.d. *Notstandartikel*¹¹²⁶ – disposizione della precedente Costituzione che consentiva di attivare lo stato di emergenza attribuendo poteri straordinari al Presidente che comportavano – tra l'altro – la possibilità di sospendere l'efficacia dei diritti fondamentali. Altre novità si individuano nella previsione di un meccanismo di revisione costituzionale rafforzato¹¹²⁷, nell'introduzione di un organo di giustizia costituzionale¹¹²⁸ (*Bundesverfassungsgericht*) e nella attribuzione di un ruolo di preminenza ai diritti fondamentali, inseriti nel capo primo del testo¹¹²⁹ (e non più negli articoli finali come nella previgente Costituzione). Inoltre, proprio alla luce della precedente esperienza, si volle cercare di garantire quanto più possibile la stabilità politica del Paese, evitando pericolosi vuoti di Governo, attraverso l'introduzione del *konstruktives Misstrauensvotum*¹¹³⁰. Rispetto all'ultimo aspetto menzionato, il dibattito era decisamente polarizzato. Riassumendone gli aspetti salienti, da un lato vi era chi sosteneva che razionalizzare ulteriormente il rapporto di fiducia non avrebbe avuto alcuna utilità dato che il voto di sfiducia *ex* articolo 54 *WRV* era stato utilizzato solamente in due occasioni¹¹³¹; dall'altro lato vi era, invece, chi constatava come la mozione di sfiducia giocasse un ruolo chiave negli equilibri della forma di governo poiché – pur essendo vero che le crisi di governo

¹¹²⁴ A. KATZ, *Staatsrecht. Grundkurs öffentlichen Recht*, C.F.Müller, Heidelberg, 2010, pp. 54-61.

¹¹²⁵ D. GRIMM, *La Costituzione di Weimar vista nella prospettiva del Grundgesetz*, cit., p.2.

¹¹²⁶ Art. 48 *WRV*: «*Wenn ein Land die ihm nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt, kann der Reichspräsident es dazu mit Hilfe der bewaffneten Macht anhalten.*

Der Reichspräsident kann, wenn im Deutschen Reiche die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird, die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen treffen, erforderlichenfalls mit Hilfe der bewaffneten Macht einschreiten. Zu diesem Zwecke darf er vorübergehend die in den Artikeln 114, 115, 117, 118, 123, 124 und 153 festgesetzten Grundrechte ganz oder zum Teil außer Kraft setzen. Von allen gemäß Abs. 1 oder Abs. 2 dieses Artikels getroffenen Maßnahmen hat der Reichspräsident unverzüglich dem Reichstag Kenntnis zu geben. Die Maßnahmen sind auf Verlangen des Reichstags außer Kraft zu setzen. Bei Gefahr im Verzuge kann die Landesregierung für ihr Gebiet einstweilige Maßnahmen der in Abs.2 bezeichneten Art treffen. Die Maßnahmen sind auf Verlangen des Reichspräsidenten oder des Reichstags außer Kraft zu setzen. Das Nähere bestimmt ein Reichsgesetz». Trad. it: «Se un Land non adempie gli obblighi impostigli dalla Costituzione o da una legge del Reich, il Presidente può costringervelo con l'aiuto della forza armata. Il Presidente può prendere le misure necessarie al ristabilimento dell'ordine e della sicurezza pubblica, quando essi siano turbati o minacciati in modo rilevante, e, se necessario, intervenire con la forza armata. A tale scopo può sospendere in tutto o in parte la efficacia dei diritti fondamentali stabiliti dagli articoli 114, 115, 117, 118, 123, 124 e 153. Di tutte le misure prese ai sensi dei precedenti commi il Presidente deve senza indugio dare notizia al Reichstag. Le misure stesse devono essere revocate se il Reichstag lo richieda. Nel caso di urgente necessità, il Governo di un Land può adottare nel proprio territorio le misure provvisorie indicate nel secondo comma. Esse vanno revocate se lo richiedono il Presidente del Reich o il Reichstag. Norme più particolari saranno date con legge del Reich.» in F. LANCHESTER, *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn*, cit., p. 225.

¹¹²⁷ Art. 79 *GG*.

¹¹²⁸ Art. 93 *GG*.

¹¹²⁹ Artt. 1-19 *GG*.

¹¹³⁰ Art. 67 *GG*.

¹¹³¹ G. ANSCHÜTZ, R. THOMA, *Handbuch des Deutschen Staatsrechts*, I, Mohr Siebeck, Tubinga, 1930, p. 506.

durante l'esperienza weimariana fossero state principalmente di natura extraparlamentare – esse erano in realtà comunque strettamente connesse alla disciplina giuridica del rapporto fiduciario in quanto, in molti casi, la crisi extraparlamentare era stata l'effetto anticipato di un imminente voto di sfiducia¹¹³².

Prevalse la seconda posizione e dunque si iniziò a discutere su come strutturare una disposizione che consentisse al *Bundestag* di esprimere la sfiducia, ma unicamente a patto che fosse in grado di sostenere un nuovo Governo. I punti più critici riguardavano i seguenti aspetti: in primo luogo a chi rivolgere la sfiducia, se al solo Cancelliere o all'intero Governo; si discuteva poi dell'ampiezza di poteri in capo al Presidente federale in tale procedimento, in particolare se il suo ruolo dovesse essere specularmente a quello svolto nella fase di formazione iniziale del Governo¹¹³³. Infine, dopo diverse proposte, si optò – per le ragioni che si vedranno – per un procedimento in cui la mozione di sfiducia è rivolta unicamente al Cancelliere e in cui il Presidente federale svolge un ruolo molto più ridimensionato rispetto a quello assegnatogli in sede di formazione del governo. La *ratio* di tali scelte è comprensibile unicamente se si cala la disciplina della mozione di sfiducia nel sistema di disposizioni che regolano la formazione del Governo (*Regierungsbildung*) e il rapporto di fiducia nel suo complesso. Si procederà dunque, per le suddette ragioni di metodo, prima alla descrizione della *Regierungsbildung*, poi all'analisi degli articoli 67 e 68 *GG* che disciplinano, rispettivamente, la mozione di sfiducia e la questione di fiducia.

3.1. La formazione del Governo: articoli 63 e 64 *GG*.

L'elezione del Cancelliere e la formazione del Governo sono regolate, rispettivamente, dagli articoli 63¹¹³⁴ e 64¹¹³⁵ *GG*, di cui si riporta il testo in traduzione italiana in nota.

¹¹³² L. BERTHOLD, *Das konstruktive Misstrauensvotum und seine Ursprünge in der weimarer Staatsrechtslehre*, in *Der Staat*, n. 1/1997, pp. 81-94.

¹¹³³ S. FILIPPONE THAUERO, *La "sfiducia costruttiva" nella Legge Fondamentale tedesca*, in *Rivista di Studi Politici Internazionali*, n. 57/1990, p. 593-596; M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 102 ss.

¹¹³⁴ Art. 63 *GG*: «Der Bundeskanzler wird auf Vorschlag des Bundespräsidenten vom Bundestage ohne Aussprache gewählt. Gewählt ist, wer die Stimmen der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages auf sich vereinigt. Der Gewählte ist vom Bundespräsidenten zu ernennen. Wird der Vorgeschlagene nicht gewählt, so kann der Bundestag binnen vierzehn Tagen nach dem Wahlgang mit mehr als der Hälfte seiner Mitglieder einen Bundeskanzler wählen. Kommt eine Wahl innerhalb dieser Frist nicht zustande, so findet unverzüglich ein neuer Wahlgang statt, in dem gewählt ist, wer die meisten Stimmen erhält. 2. Vereinigt der Gewählte die Stimmen der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages auf sich, so muß der Bundespräsident ihn binnen sieben Tagen nach der Wahl ernennen. Erreicht der Gewählte diese Mehrheit nicht, so hat der Bundespräsident binnen sieben Tagen entweder ihn zu ernennen oder den Bundestag aufzulösen»; trad. it. «il Cancelliere federale è eletto senza dibattito dal *Bundestag* su proposta del Presidente federale. È eletto chi raccoglie i voti della maggioranza dei membri del *Bundestag*. L'eletto va nominato dal Presidente federale. Se il candidato proposto non è eletto, il *Bundestag* può, entro quattordici giorni dallo scrutinio, eleggere un Cancelliere federale a maggioranza dei suoi membri. Se un'elezione non ha luogo entro questo termine, si procede immediatamente a un nuovo scrutinio in esito al quale è eletto chi raggiunge la maggioranza semplice dei voti. Se l'eletto ottiene i voti della maggioranza dei membri del *Bundestag*, il Presidente federale deve nominarlo entro sette giorni dall'elezione. Se l'eletto non raggiunge questa maggioranza, il Presidente federale deve, entro sette giorni, nominarlo oppure sciogliere il *Bundestag*»; in F. LANCHESTER, *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn*, cit., pp. 320-321.

¹¹³⁵ Art. 64 *GG*: «Der Bundestag kann dem Bundeskanzler das Mißtrauen nur dadurch aussprechen, daß er mit der Mehrheit seiner Mitglieder einen Nachfolger wählt und den Bundespräsidenten ersucht, den Bundeskanzler zu entlassen. Der Bundespräsident muß dem Ersuchen entsprechen und den Gewählten ernennen. Zwischen dem Antrage und der Wahl müssen achtundvierzig Stunden liegen»; trad. it. «I Ministri federali sono nominati e revocati dal Presidente federale, su proposta del Cancelliere federale. All'atto dell'assunzione delle loro cariche, il Cancelliere

Il Cancelliere, capo del Governo, è eletto attraverso elezione indiretta, a scrutinio segreto, da parte di una soltanto delle due Camere; in tale procedimento il Presidente federale ha un ruolo importante. In primo luogo, propone il candidato Cancelliere; se però quest'ultimo non viene eletto in prima battuta, vi è una seconda tornata elettorale in cui l'Assemblea può eleggere a maggioranza dei suoi membri un altro candidato, svincolandosi dalla proposta presidenziale. In secondo luogo, il Presidente ha il dovere o il potere, a seconda dei casi, di nomina del Cancelliere eletto. L'obbligo di nominare il Cancelliere sussiste quando quest'ultimo è eletto con la maggioranza dei membri del *Bundestag*, sia se tale maggioranza è raggiunta nella prima tornata elettorale sia nelle due successive ed eventuali. Se invece non si riesce a raggiungere una maggioranza così ampia è prevista una norma di chiusura: è eletto colui che ottiene il maggior numero di voti, ma, in questo caso, sarà il Presidente federale a valutare (esercitando quindi un *potere*) se è più opportuno procedere con la nomina oppure se sciogliere il *Bundestag*¹¹³⁶. Dunque, l'ampiezza dei poteri presidenziali varia a seconda della capacità dell'organo parlamentare e delle forze politiche di trovare un accordo per sostenere l'Esecutivo¹¹³⁷. Già in questa prima fase si nota l'essenza che caratterizza tutta la Legge fondamentale: il potere legislativo è preminente, fintanto che sia in grado di esercitare pienamente ed efficacemente le sue funzioni. In caso contrario, soccorrono altri organi dello Stato espandendo le proprie prerogative. Inoltre, si noti fin da ora una seconda caratteristica, già messa in luce ricostruendo i lavori dell'organo costituente: evitare vuoti di Governo. Il procedimento di elezione del Cancelliere è scandito da tempi definiti e pur di garantire la conclusione dello stesso si è disposti ad eliminare il *quorum* previsto nelle prime fasi.

Infine, la *Regierungsbildung* si conclude con i passaggi descritti dall'art. 64 GG; il Cancelliere nomina i suoi Ministri (mantenendo poi uno speculare potere di revoca per tutta la durata del suo mandato) e il Governo, nel suo complesso, presta poi giuramento davanti al *Bundestag*. Dunque, il rapporto di fiducia riguarda unicamente il Cancelliere; i Ministri sono legati al Cancelliere sia dalla regola del *simul stabunt aut simul cadent*, sancita dall'art. 69 GG, sia dal suddetto potere di revoca¹¹³⁸.

Conclusa l'analisi della formazione del Governo e dell'articolazione iniziale del rapporto fiduciario, è possibile addentrarsi nelle disposizioni che regolano la cessazione del rapporto fiduciario.

3.2. La sfiducia costruttiva e la questione di fiducia: articoli 67 e 68 GG.

La cessazione del rapporto di fiducia può avvenire o per iniziativa dell'organo parlamentare oppure per *input* dell'Esecutivo che può verificare, in qualsiasi momento, la sussistenza e l'ampiezza del sostegno parlamentare al suo operato.

federale e i Ministri federali prestano dinanzi al *Bundestag* il giuramento di cui all'art. 56.», in F. LANCHESTER, *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn*, cit., p. 321.

¹¹³⁶ A. KATZ, *Staatsrecht. Grundkurs öffentlichen Recht*, cit., p. 212; H.J. PAPIER, C. KRÖNKE, *Grundkurs öffentlichen Recht 1*, C.F. Müller, Heidelberg, 2022, pp. 212- 215; C. DEGENHART, *Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht*, C.F. Müller, Heidelberg, 2020, pp. 287-291; H. MAURER, *Staatsrecht I*, C. H. Beck., Monaco di Baviera, 2010, § 14.

¹¹³⁷ M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 114.

¹¹³⁸ F. LANCHESTER, *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn*, cit., p. 118-120.

Il primo caso è disciplinato dall'art 67 GG¹¹³⁹ che attribuisce al *Bundestag* il potere di revocare la fiducia al Cancelliere; l'esercizio di tale potere è però subordinato alla condizione che l'Assemblea che decide di attivarlo, sfiduciando il Cancelliere in carica, sia in grado – contestualmente – di eleggere un nuovo Cancelliere. La mozione è destinata al solo Cancelliere, deve essere votata a maggioranza assoluta e il Presidente federale deve nominare il nuovo Cancelliere eletto dal *Bundestag*. È previsto un intervallo di quarantotto ore tra la presentazione della mozione e la votazione della stessa. La disciplina è completata dal paragrafo 97 del regolamento interno del *Bundestag*¹¹⁴⁰, che introduce un *quorum* pari a un quarto dei membri dell'Assemblea per richiedere la votazione della sfiducia, il voto a scrutinio segreto (coerentemente a quanto previsto per l'elezione del Cancelliere *ex art.* 63 GG) e la precisazione per cui stesso all'interno della mozione presentata per la sfiducia debba già essere indicato il nome di colui che dovrà essere eletto, a pena di inammissibilità. Infine, è sancito che, qualora vengano presentate più mozioni, la votazione debba comunque essere unica¹¹⁴¹.

La possibilità di verifica del rapporto fiduciario è invece prevista dall'articolo 68 GG che disciplina la questione di fiducia (*Vetrauensfrage*). Il procedimento previsto è piuttosto articolato e conviene, anche in questo caso, rinviare al testo della disposizione¹¹⁴². Il Cancelliere può verificare la solidità del proprio Governo – la propria «*Handlungsfähigkeit*»¹¹⁴³ (capacità d'azione) – presentando la questione di fiducia. A questo punto possono aprirsi diversi scenari. Se la fiducia è confermata con il consenso della maggioranza assoluta del *Bundestag*, il Governo procede semplicemente il proprio mandato. Se invece non è raggiunta tale maggioranza, il Cancelliere può intraprendere diverse strade.

¹¹³⁹ Art. 67 GG: «*Der Bundestag kann dem Bundeskanzler das Mißtrauen nur dadurch aussprechen, daß er mit der Mehrheit seiner Mitglieder einen Nachfolger wählt und den Bundespräsidenten ersucht, den Bundeskanzler zu entlassen. Der Bundespräsident muß dem Ersuchen entsprechen und den Gewählten ernennen. Zwischen dem Antrage und der Wahl müssen achtundvierzig Stunden liegen*»; trad. it: «Il *Bundestag* può esprimere la sfiducia al Cancelliere federale solo se, a maggioranza dei suoi membri, elegga un successore e chieda al Presidente federale la revoca del Cancelliere federale. Il Presidente federale deve dar seguito alla richiesta e nominare la persona eletta. Tra la mozione e la votazione devono intercorrere quarantotto ore.» in F. LANCHESTER, *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn*, cit., p. 322.

¹¹⁴⁰ § 97 *Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages*: «*Der Bundestag kann auf Antrag gemäß Artikel 67 Abs. 1 des Grundgesetzes dem Bundeskanzler das Mißtrauen aussprechen. Der Antrag ist von einem Viertel der Mitglieder des Bundestages oder einer Fraktion, die mindestens ein Viertel der Mitglieder des Bundestages umfaßt, zu unterzeichnen und in der Weise zu stellen, daß dem Bundestag ein namentlich benannter Kandidat als Nachfolger zur Wahl vorgeschlagen wird. Anträge, die diesen Voraussetzungen nicht entsprechen, dürfen nicht auf die Tagesordnung gesetzt werden. Ein Nachfolger ist, auch wenn mehrere Wahlvorschläge gemacht sind, in einem Wahlgang mit verdeckten Stimmzetteln (§ 49) zu wählen. Er ist nur dann gewählt, wenn er die Stimmen der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages auf sich vereinigt. Für den Zeitpunkt der Wahl gilt Artikel 67 Abs. 2 des Grundgesetzes*».

¹¹⁴¹ A. KATZ, *Staatsrecht. Grundkurs öffentlichen Recht*, cit., p. 213; H.J.PAPIER, C. KRÖNKE, *Grundkurs öffentlichen Recht I*, cit., pp. 214 ss.; C.DEGENHART, *Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht*, cit., p. 291.

¹¹⁴² Art. 68 GG: «*Findet ein Antrag des Bundeskanzlers, ihm das Vertrauen auszusprechen, nicht die Zustimmung der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages, so kann der Bundespräsident auf Vorschlag des Bundeskanzlers binnen einundzwanzig Tagen den Bundestag auflösen. Das Recht zur Auflösung erlischt, sobald der Bundestag mit der Mehrheit seiner Mitglieder einen anderen Bundeskanzler wählt. Zwischen dem Antrage und der Abstimmung müssen achtundvierzig Stunden liegen*.» trad. it: «Se una mozione di fiducia presentata dal Cancelliere federale non raccoglie l'approvazione della maggioranza dei membri del *Bundestag*, il Presidente federale può, su proposta del Cancelliere federale, entro ventuno giorni, sciogliere il *Bundestag*. Il potere di scioglimento viene meno qualora il *Bundestag* elegga, a maggioranza dei suoi membri, un altro Cancelliere federale. Tra la presentazione della mozione e la votazione devono trascorrere quarantotto ore» in F. LANCHESTER, *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn*, cit., p. 322.

¹¹⁴³ A. KATZ, *Staatsrecht. Grundkurs öffentlichen Recht*, cit., p. 213.

Teoricamente, posto che la disposizione non prevede un obbligo di dimissioni a seguito della riezione della fiducia, potrebbe scegliere di rimanere in carica – anche se la sua posizione sarebbe inevitabilmente precaria dal punto di vista politico e sempre soggetta alla mozione di sfiducia del *Bundestag*, da cui discenderebbe l’obbligo di dimissioni. In alternativa, egli può proporre al Presidente federale lo scioglimento anticipato, entro ventuno giorni. In tale ultimo caso, il *Bundestag* potrà evitare lo scioglimento unicamente se – in tale arco temporale – riesca ad eleggere un nuovo Cancelliere a maggioranza dei suoi membri¹¹⁴⁴. Si noti che la *Vertrauensfrage* tedesca, a differenza della questione di fiducia italiana, non è posta su una specifica proposta normativa del Governo, ma si presenta come una sorta di «mozione di fiducia su richiesta del Cancelliere»¹¹⁴⁵. Inoltre, essa deve essere votata a scrutinio palese, proprio per rendere chiara la posizione dei membri dell’Assemblea rispetto al Governo e per farne eventualmente valere la responsabilità politica¹¹⁴⁶. Quella appena descritta sarebbe la modalità fisiologica d’impiego della questione di sfiducia, definita dalla dottrina “*echte Vertrauensfrage*” (questione di fiducia autentica), in contrapposizione alla così detta “*unechte Vertrauensfrage*” (questione di fiducia non autentica)¹¹⁴⁷ che è la denominazione utilizzata per descrivere le ipotesi in cui invece la questione di fiducia è utilizzata strumentalmente per provocare lo scioglimento anticipato del Governo¹¹⁴⁸. Infatti, nel sistema tedesco, le possibilità di scioglimento anticipato del *Bundestag* sono strettamente regolamentate e corrispondono a ipotesi tassative – tra cui quelle già analizzate dell’elezione del Cancelliere alla terza tornata elettorale senza il raggiungimento della maggioranza assoluta (*ex art. 63 GG*) e della questione di fiducia, a cui si aggiunge l’ipotesi prevista dall’articolo 81 *GG* relativa allo stato di emergenza legislativa. Tale rigidità nella regolamentazione del potere di scioglimento, confinato nelle ipotesi tassativamente elencate, è assolutamente necessaria per controbilanciare l’introduzione di una significativa limitazione del potere parlamentare, rappresentata dal carattere della “positività” come condizione necessaria per la presentazione della mozione di sfiducia¹¹⁴⁹.

Dall’analisi della disciplina della mozione di sfiducia e della questione di fiducia emerge un aspetto comune ad entrambi gli istituti: il carattere “costruttivo”. In entrambi infatti l’organo Esecutivo è obbligato a dimettersi soltanto qualora l’organo parlamentare sia in grado di individuare e sostenere un nuovo Cancelliere. La costruttività è strettamente funzionale, come detto, ad evitare vuoti di Governo, ma anche ad evitare che la revoca della fiducia possa tradursi in un atto di mero ostruzionismo. Inoltre, anche in questo caso, si può notare come i poteri di alcuni organi siano commisurati alla capacità del *Bundestag* di assolvere al proprio ruolo costituzionale nel rapporto fiduciario e al suo fisiologico funzionamento; il potere di scioglimento, esercitato dal Presidente federale, su proposta del

¹¹⁴⁴ C. DEGENHART, *Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht*, cit., pp. 291-294.

¹¹⁴⁵ M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 124.

¹¹⁴⁶ C. DEGENHART, *Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht*, cit., pp. 291-294.

¹¹⁴⁷ A. ZEI, *L’organizzazione del Governo in Germania*, in F. LANCHESTER, *La barra e il timone. Governo e apparati amministrativi in alcuni ordinamenti costituzionali*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 178 ss; H. KLEIN, *Die Auflösung des Deutschen Bundestages nach Art. 68 GG. Zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 16. Februar 1983*, in *Zeitschrift für Parlamentsfragen*, n. 3/1983, p. 402 ss.; K. NICLAUSS, *Auflösung oder Selbstauflösung? Anerkennung zur Verfassungsdiskussion nach der Vertrauensfrage des Bundeskanzlers 2005*, in *Zeitschrift für Parlamentsfragen*, 2006, pp. 40 ss.

¹¹⁴⁸ La *unechte Vertrauensfrage* si è verificata nel 1972 con il Cancelliere Brandt; nel 1982 con il Cancelliere Kohl; nel 2005 con il Cancelliere Schröder.

¹¹⁴⁹ M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 122-129.

Cancelliere, è infatti neutralizzato se l'organo parlamentare si rivela in grado di sostituire il Cancelliere stesso.

In conclusione, se è certamente vero che la gestione del potere esecutivo nell'ordinamento tedesco è orientata al c.d. *Kanzlerprinzip* (principio monocratico o del Cancelliere)¹¹⁵⁰ e che il ruolo di quest'ultimo è rafforzato dal carattere costruttivo della mozione di sfiducia, è anche da sottolineare la costante centralità dell'organo parlamentare, le cui prerogative si restringono unicamente quando emergono le segnalate criticità, le quali rischierebbero altrimenti di provocare un *impasse* politico e istituzionale. Proprio tale aspetto consente di classificare la forma di governo tedesca come forma di governo parlamentare, nonostante parte della dottrina tenda ad utilizzare il termine "Cancellierato", enfatizzando invece i primi aspetti segnalati.

4. Aspetti critici della sfiducia costruttiva.

La prima considerazione svolta in dottrina riguarda la prassi applicativa della sfiducia costruttiva. Si sostiene la sostanziale inutilità dell'istituto, appellandosi alla sua rarissima applicazione negli ordinamenti che lo prevedono¹¹⁵¹. A tale critica si può però ribattere sottolineando che l'essenza della mozione di sfiducia costruttiva si ritrova nella sua funzione «deterrente»¹¹⁵² che dunque ne determina il successo solo se ad essa non viene fatto frequentemente ricorso.

Accanto a tale considerazione, ve ne sono poi delle altre che guardano alla natura dell'istituto e al suo ruolo sistematico. In primo luogo, si smentisce la premessa che è alla base dell'origine della sfiducia costruttiva – secondo cui questa sarebbe un'efficace soluzione al problema dell'instabilità dell'Esecutivo – sostenendo che tale disfunzione della forma di governo è di natura squisitamente politica e che dunque non può essere neutralizzata attraverso la razionalizzazione che è invece strumento di carattere giuridico. In secondo luogo, si sostiene che la sfiducia costruttiva sarebbe uno strumento del tutto inefficace rispetto alle crisi di Governo di natura extraparlamentare.

Iniziando dall'analisi del primo punto, secondo cui l'instabilità degli Esecutivi sarebbe un problema di natura politica, appare interessante riportare come autorevole dottrina tedesca – nell'introdurre l'istituto della mozione di sfiducia costruttiva in un manuale di diritto pubblico – effettui la seguente considerazione: «i presupposti e il funzionamento della forma di governo parlamentare sarebbero certamente travisati, se [la sfiducia costruttiva] fosse considerata come essenziale elemento di progresso per garantire la stabilità governativa»¹¹⁵³. Si prosegue spiegando che, infatti, l'art 67 *GG* si limita a impedire che una maggioranza parlamentare, non in grado di formare un Governo, possa provocare la caduta di quello in carica, ma non è invece in grado di evitare (anzi, forse addirittura consente) che permangano

¹¹⁵⁰ F. LANCHESTER, *Le costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn*, cit., pp. 118-119.

¹¹⁵¹ M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 222; H. RIDDER, *Die soziale Ordnung des Grundgesetzes. Leitfaden zu den Grundrechten einer demokratischen Verfassung*, Westdeutscher Verlag, Opladen, 1975, p. 156; K. LOEWENSTEIN, *Verfassungslehre*, Mohr (Siebeck), Tübinga, 1975, p. 931.

¹¹⁵² M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 223.

¹¹⁵³ K. HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, C.F. Müller, Heidelberg, 1990, p. 243; sul medesimo tema anche P. MASSA, *Parlamentarismo razionalizzato e procedura parlamentare. Lineamenti di diritto parlamentare comparato*, cit., pp. 23 ss.

in carica Governi di minoranza «condannati ad un'impotenza politica»¹¹⁵⁴. Ciò, infatti, si verifica sia nel caso in cui via sia una maggioranza parlamentare idonea per sfiduciare il Governo, ma non così coesa da poter individuare un nuovo Cancelliere, sia quando il Governo promuova la questione di fiducia ex articolo 68 GG, a cui però poi non segue né l'elezione di un nuovo Governo né lo scioglimento del *Bundestag*¹¹⁵⁵. Dunque, in tali casi, solo formalmente è garantita la stabilità governativa, di cui è simbolo la continuità nella legislatura, ma, di fatto, si ha un Governo in carica incapace di governare efficientemente, in quanto sprovvisto del necessario sostegno parlamentare. Secondo tale dottrina, l'unica vera garanzia di stabilità politica è un Governo sostenuto da una maggioranza parlamentare chiara e certa e, dunque, qualora questa manchi, la soluzione migliore è il ritorno alle urne.

Le medesime conclusioni, sul carattere politico del problema, erano state già raggiunte da autorevole dottrina italiana, attraverso un ragionamento che parte però da presupposti diversi e che si colloca nell'ambito della riflessione sulla forma di governo¹¹⁵⁶. Nel ripercorrere i tratti caratteristici dell'esperienza costituzionale della Repubblica federale tedesca, si affermò che i presupposti del successo di questa democrazia e della sua «enorme distanza da Weimar»¹¹⁵⁷ non vanno di certo ricercati nel voto di sfiducia costruttiva, ma in tre ragioni del tutto diverse. Infatti, gli elementi che conferiscono stabilità alla Repubblica federale tedesca sono: «disciplina e coesione dei maggiori partiti che sono stati in grado di esprimere *leader* da presentare al popolo come candidati alla Cancelleria, marginalità delle posizioni antisistema e potenziale capacità di governo riconosciuta a tutte le maggiori forze politiche, tendenza a rispettare i patti di coalizione conclusi su basi di sufficiente chiarezza»¹¹⁵⁸. Quindi, coerentemente con l'idea di fondo di tale ragionamento, secondo cui «le forme di Governo dello Stato democratico non possono più essere né classificate né studiate, anche dal punto di vista giuridico, prescindendo dal sistema dei partiti»¹¹⁵⁹, proprio quest'ultimo sarebbe la chiave del buon funzionamento del sistema costituzionale di Bonn e il vero elemento di distanza dalla Repubblica di Weimar. Tale elemento di differenza comporta, infatti, anche una diversa classificazione delle due forme di Governo nelle categorie proposte, per cui la prima rientra tra le forme di Governo parlamentare a «multipartitismo temperato»¹¹⁶⁰ (se non addirittura, secondo altri autori, tra quelle cosiddette a «bipartitismo rigido»¹¹⁶¹), mentre la seconda tra le forme di Governo parlamentare «a multipartitismo estremo»¹¹⁶². Si mise inoltre in luce come la sfiducia costruttiva sia stata concepita dal Costituente tedesco «con il pensiero rivolto alla situazione di Weimar»¹¹⁶³; dunque l'opportunità di introdurre questo specifico istituto è stata vagliata tenendo conto delle caratteristiche di quel sistema politico e partitico, temendo che le stesse potessero ripresentarsi nella neonata democrazia, cosa che però non è poi accaduta, segnando – secondo tale dottrina – l'inutilità del correttivo costruttivo nell'istituto della mozione di sfiducia.

¹¹⁵⁴ K. HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, cit., p. 244.

¹¹⁵⁵ *Ivi*, p. 243-245.

¹¹⁵⁶ L. ELIA, *Governo (forme di)*, cit., pp. 634-675.

¹¹⁵⁷ *Ivi* p. 654.

¹¹⁵⁸ *Ibidem*.

¹¹⁵⁹ *Ivi*, p.638.

¹¹⁶⁰ *Ivi*, pp. 651-654.

¹¹⁶¹ *Ivi*, p.653.

¹¹⁶² *Ivi*, pp. 654-657.

¹¹⁶³ *Ivi*, p.654, nota 85.

Questa riflessione sull'incidenza del sistema dei partiti sulla forma di governo, sull'origine della sfiducia costruttiva e sul ruolo di quest'ultima nell'attuale assetto della forma di governo tedesca è utile anche per ragionare sulla compatibilità di tale istituto, e più in generale del "principio costruttivo", con il sistema partitico e con la forma di governo parlamentare italiana. Bisogna appunto chiedersi se il nostro sistema partitico sia più vicino a quello della Repubblica federale tedesca oppure a quello della Repubblica di Weimar; nel primo caso – se si condivide il ragionamento appena svolto – non sarebbe necessaria la sfiducia costruttiva in quanto la stabilità degli Esecutivi è già garantita dalla stabilità sistema dei partiti; nel secondo caso, invece, bisognerebbe ricercare elementi di razionalizzazione per assicurare una maggiore stabilità governativa, messa a rischio proprio dall'estrema frammentarietà delle forze politiche. La dottrina da ultimo citata ricomprende la Repubblica italiana, «con particolare riguardo al ciclo postdegasperiano»¹¹⁶⁴, nell'ambito dei governi parlamentari a multipartitismo esasperato – dunque nella medesima categoria della Repubblica di Weimar. Nonostante lo scenario politico non sia più quello dell'epoca, sia per il significativo cambiamento del c.d. fattore geopolitico, sia soprattutto per l'abbandono del sistema elettorale proporzionale puro, appare comunque che l'assetto attuale della forma di governo parlamentare italiana sia più vicino al multipartitismo esasperato che a quello moderato. In ragione di ciò, la sfiducia costruttiva sembra essere confacente, almeno sotto questo primo punto di vista, allo scenario attuale.

La seconda critica menzionata, secondo cui la sfiducia costruttiva non sarebbe in grado di impedire crisi di natura extraparlamentare, fu avanzata da parte della dottrina tedesca già nel 1950. In commento alle nuove disposizioni della Legge fondamentale del '48, si sottolineava che se queste certamente assicurano al Cancelliere e al suo Governo una posizione piuttosto solida, non riescono però ad impedire che si configuri quella dialettica intrinseca alla forma di governo parlamentare ed essenziale per il corretto funzionamento della stessa, consistente in deliberazioni critiche del Parlamento nei confronti del Governo. Ciò comporta che, anche un Governo "blindato" dalla possibilità di approvare mozioni di sfiducia solo costruttive, potrebbe essere comunque politicamente indebolito da censure parlamentari di altro tipo, che, pur non determinando un obbligo giuridico di dimissioni, comunque esprimono una sfiducia "politica" dell'Esecutivo in carica¹¹⁶⁵. Ciò conduce a due possibili risultati, entrambi antitesi della stabilità governativa: o il Governo continua a governare privo di un sostegno parlamentare, oppure dà luogo ad una crisi extraparlamentare attraverso le proprie spontanee dimissioni¹¹⁶⁶, vanificando dunque l'utilità della sfiducia costruttiva.

Tale critica è stata poi riproposta anche nel dibattito italiano sul tema¹¹⁶⁷, in cui si sottolinea che le crisi di governo sono unicamente di natura extraparlamentare e dunque non avrebbe senso introdurre la mozione di sfiducia costruttiva, istituto che incide unicamente sulle crisi parlamentari. Il presupposto di tale critica è certamente condivisibile, in quanto la natura extraparlamentare delle crisi di Governo italiane è un dato di fatto. Ciò che però forse può essere rivisto è l'effetto che la sfiducia costruttiva potrebbe indirettamente avere sulle stesse.

¹¹⁶⁴ L. ELIA, *Governo (forme di)*, cit., p. 654.

¹¹⁶⁵ H. STEIGER, *Organisatorische Grundlagen des parlamentarischen Regierungssystem*, Duncker&Humblot, Berlino, 1973, p. 290 ss.

¹¹⁶⁶ M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 229.

¹¹⁶⁷ S. CECCANTI, *Dalle istituzioni locali alla forma di governo nazionale*, in *Scienza e Politica*, n. 25/2001, pp. 39-42; R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, p. 151.

Innanzitutto, se non ci si limita alla considerazione della sola mozione di sfiducia in senso costruttivo, ma si amplia l'orizzonte della propria analisi considerando il principio costruttivo nella sua sistematicità, dunque nella sua applicazione ad ogni istituto che interviene nel rapporto fiduciario e ne determina le concrete connotazioni, si può individuare un generale «effetto stabilizzante»¹¹⁶⁸ dello stesso. Esso infatti in primo luogo incide direttamente sul fenomeno, in quanto in alcuni casi la mera presentazione della mozione di sfiducia ha comportato «effetti dissolventi di fatto»¹¹⁶⁹, cioè non si è giunti alla votazione in Aula della stessa in quanto è stata proceduta dalla presentazione delle spontanee dimissioni del Governo¹¹⁷⁰. Inoltre, si ritiene che il principio costruttivo avrebbe anche un generale effetto di responsabilizzazione dei partiti politici, i quali sarebbero consapevoli che la scelta di apertura di una crisi parlamentare richiede che essi siano anche in grado di risolverla. A sostegno delle argomentazioni esposte, si propone una tabella che mostra i dati relativi alle crisi di Governo in quattro Stati in cui è presente la sfiducia costruttiva, o fin dall'entrata in vigore delle rispettive Costituzioni (Germania, Spagna), oppure in cui la sfiducia costruttiva è stata introdotta in una fase successiva (Belgio, Israele). Questo secondo gruppo di dati appare di particolare interesse, in quanto, fornendo gli elementi per un confronto, riesce a far risaltare gli effetti dell'introduzione della mozione di sfiducia costruttiva. In quest'analisi si differenzia tra cause “discrezionali” o “tecniche” della fine del Governo. Le prime sono definite come cause derivanti da eventi provocati «deliberatamente dagli attori coinvolti, anche se quegli stessi attori possono ritenere di non avere altre opzioni»¹¹⁷¹, e che dunque, in altri termini, possono essere definite come «prodotto di considerazioni strategiche dei leader partitici quando si tratta di valutare le opzioni disponibili in determinate circostanze politiche»¹¹⁷². Le cause di natura “tecnica” sono invece quelle che si verificano «per ragioni che sfuggono al controllo degli attori del gioco coalizionale»¹¹⁷³. In questo secondo gruppo rientra, per esempio, la caduta del Governo per le elezioni di fine mandato¹¹⁷⁴.

¹¹⁶⁸ M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 26.

¹¹⁶⁹ L. CIAURRO, *La mozione di sfiducia: un tabù che resiste*, in *federalismi.it*, n. 6/2020, p. 76.

¹¹⁷⁰ M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 264.

¹¹⁷¹ E. DAMGAARD, *Cabinet Termination*, in K. STROM, W. MULLER, T. BERGMAN (a cura di), *Cabinets and Coalition Bargaining: The Democratic Life Cycle in Western Europe*, Oxford University Press, Oxford, 2008, p. 304, trad. it. in M. IMPROTA, *L'elisir di lunga vita? Sfiducia costruttiva e stabilità dei governi in prospettiva comparata*, in *Rivista Italiana di Politiche Pubbliche*, n. 2/2022, p. 282.

¹¹⁷² M. IMPROTA, *L'elisir di lunga vita? Sfiducia costruttiva e stabilità dei governi in prospettiva comparata*, cit., pp. 282-283.

¹¹⁷³ E. DAMGAARD, *Cabinet Termination*, cit., p. 303, trad. it. in M. IMPROTA, *L'elisir di lunga vita? Sfiducia costruttiva e stabilità dei governi in prospettiva comparata*, cit., p. 283.

¹¹⁷⁴ M. IMPROTA, *L'elisir di lunga vita? Sfiducia costruttiva e stabilità dei governi in prospettiva comparata*, cit., p. 283.

Paese	Periodo	N. governi	Durata media	N. dissoluzioni discrezionali	N. dissoluzioni tecniche	Voto di sfiducia
Belgio	1946-1993	34	489	19	15	Regolare a maggioranza semplice
Belgio	1993-2021	13	632	7	6	Sfiducia costruttiva
Germania	1949-2021	23	1108	4	19	Sfiducia costruttiva
Israele	1948-2001	28	656	13	15	Regolare a maggioranza semplice
Israele	2001-2021	7	1056	0	7	Sfiducia costruttiva
Spagna	1977-2021	16	944	2	14	Sfiducia costruttiva

Figura 1: Durata dei governi (giorni) e tipo di dissoluzione in Belgio, Germania, Israele e Spagna (1946-2021)¹¹⁷⁵.

Nel proporre questi dati si è consapevoli del fatto che ogni Paese ha le proprie peculiarità storiche, politiche e istituzionali, che ciascuno è caratterizzato da forme di Governo ed equilibri costituzionali differenti e che ogni fattore incide sulla stabilità governativa, che dunque non può di certo essere attribuita unicamente agli effetti della sfiducia costruttiva. Queste diversità sono però proprio l'elemento che rende la comparazione preziosa per il presente studio. Si noti infatti che Germania e Spagna sono caratterizzate entrambe da una storia repubblicana con un bassissimo numero di "dissoluzioni discrezionali" dell'organo di Governo; in Belgio e in Israele proprio queste ultime sono significativamente diminuite a seguito dell'introduzione della sfiducia costruttiva. Dunque, si potrebbe affermare che, a prescindere dalle altre caratteristiche e dal sistema partitico di ciascuna realtà costituzionale, la sfiducia costruttiva ha prodotto comunque effetti positivi in termini di riduzione del numero di "dissoluzioni discrezionali" e dunque anche delle crisi di natura extraparlamentare. Ciò consente di immaginare che anche in Italia l'introduzione della sfiducia costruttiva potrebbe avere tale effetto positivo, confermando la tendenza analizzata in figura.

5. Conclusioni: "principio costruttivo" e la forma di governo parlamentare italiana.

Se, riflettendo sulle considerazioni appena svolte, si dovesse giungere a condividere l'opportunità di introduzione della sfiducia costruttiva in Italia, bisogna interrogarsi su quale sia lo strumento normativo più idoneo per tale intervento sulla forma di governo interna.

¹¹⁷⁵ *Ibidem*.

La «duttilità»¹¹⁷⁶ della forma di governo italiana è oggetto di un giudizio controverso: da un lato chi la considera come un pregio¹¹⁷⁷ in quanto consente alla Costituzione di adattarsi tempestivamente ai cambiamenti della società e della politica, dall'altro chi la ritiene il punto in cui i Costituenti avrebbero fallito non riuscendo a rispettare quanto promesso al momento di approvazione dell'ordine del giorno Perassi¹¹⁷⁸. Nel secondo gruppo, si collocano anche quelle voci critiche che propongono un intervento volto a rafforzare la razionalizzazione del rapporto fiduciario. Per fare ciò, si è spesso ritenuto di dover ricorrere alla revisione costituzionale ex art. 138 Cost., principalmente per due ragioni: in primo luogo perché la disciplina del rapporto fiduciario è oggetto di specifica regolamentazione costituzionale all'art. 94 Cost. e dunque si immagina una necessaria modifica di quest'ultimo; in secondo luogo perché è stato il *modus operandi* costantemente riproposto, attraverso i vari tentativi di revisione costituzionale della forma di governo.

In questa sede, si vorrebbe invece proporre una riflessione che guarda alla possibilità di rafforzare il grado di razionalizzazione della forma di governo, e in particolare del rapporto fiduciario, attraverso l'introduzione della sfiducia costruttiva, introducendo l'istituto nei soli regolamenti parlamentari. L'inopportunità di una revisione costituzionale e la preferenza per l'opzione regolamentare è sorretta da diverse considerazioni, che verranno ora sinteticamente svolte. A tale proposta si potrebbe però immediatamente obiettare che una disposizione regolamentare in cui è prevista la mozione di sfiducia costruttiva rischierebbe di essere costituzionalmente illegittima per contrasto con l'art. 94 Cost, nel quale è invece contemplata una mozione di sfiducia semplice. Quest'obiezione può però essere superata accogliendo un'interpretazione teleologicamente orientata dell'art. 94 Cost., volta a ricostruirne la *ratio legis*, attraverso l'analisi del dibattito in Assemblea costituente sul punto. Se è vero che, da un lato, nel progetto dell'articolo 94, non fu accolta la proposta di vincolare le dimissioni del Governo sfiduciato alla contestuale formazione di un nuovo Governo¹¹⁷⁹, è altrettanto vero che, in tutto il dibattito, si ritrova la preoccupazione condivisa che la mozione di sfiducia potesse trasformarsi in uno strumento utilizzato con finalità meramente ostruzionistiche; proprio per scongiurare detta eventualità si proposero, e si approvarono, alcuni elementi di razionalizzazione della stessa: la firma di almeno un decimo dei componenti della Camera per presentarla, il tempo minimo di tre giorni per poterla discutere, e l'obbligo di motivazione della stessa. Rispetto a quest'ultimo requisito, si affermò che «attraverso la motivazione, si riesce ad identificare l'opposizione o le opposizioni, e quindi ad accertare se esistono le condizioni che giustificano la caduta del Governo, e la formazione, in sua vece, di una nuova compagine ministeriale»¹¹⁸⁰ e più in generale che la finalità della mozione di sfiducia è «rovesciare il Governo, per costituire un nuovo Governo»¹¹⁸¹, oppure che la motivazione sarebbe necessaria «per la specifica opportunità, quando si apre una crisi, di dare

¹¹⁷⁶ *Ivi*, p. 246.

¹¹⁷⁷ *Ex multis*, S. STAIANO, *La forma di governo italiana. Permanenza e transizione*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 2/2018.

¹¹⁷⁸ *Ex multis*, L. GIANNITI, N. LUPO, *Corso di diritto parlamentare*, il Mulino, Bologna, 2018, p. 79; S. GALEOTTI, *Un Governo scelto dal popolo "il Governo di legislatura"*, Giuffrè, Milano, 1984, p. 21.

¹¹⁷⁹ ASSEMBLEA COSTITUENTE, *Resoconto stenografico della seduta pomeridiana di giovedì 5 settembre 1946*, intervento dell'onorevole TOSATO, p. 122.

¹¹⁸⁰ ASSEMBLEA COSTITUENTE, *Resoconto stenografico della seduta pomeridiana di venerdì 24 ottobre 1947*, p. 1532, intervento dell'onorevole TOSATO.

¹¹⁸¹ *Ibidem*.

un'indicazione sul modo di risolverla»¹¹⁸². In queste considerazioni sembra di ritrovare lo stesso carattere “positivo” (ovvero “costruttivo”) elaborato dalla dottrina tedesca nella prima metà del Novecento e poi accolto nella disciplina del rapporto fiduciario nella *Grundgesetz* del 1949¹¹⁸³. Sembra dunque che potrebbero esservi i presupposti per poter legittimamente intervenire sulle norme regolamentari che disciplinano la mozione di sfiducia¹¹⁸⁴, limitandosi a esplicitare quale debba essere il contenuto della motivazione, richiedendo quindi, in conformità alla *ratio* immaginata dai Costituenti, che essa contenga le ragioni per cui si è ritenuta opportuna l'apertura di una crisi e, usando le parole di Ruini e di Tosato, «l'indicazione sul modo di risolverla», attraverso l'individuazione «di una nuova compagine ministeriale». Si potrebbe però obiettare che si tratterebbe di un'innovazione troppo significativa per poter essere introdotta attraverso una modifica dei regolamenti parlamentari (con una mera maggioranza assoluta), senza che sia sottoposta ai vincoli procedurali e alle maggioranze qualificate previste per la revisione costituzionale¹¹⁸⁵. Si osserva però, in primo luogo, che già la questione di fiducia, istituto con un peso indubbiamente incisivo sul rapporto fiduciario e più in generale sulla forma di governo, è stata introdotta esclusivamente in via regolamentare, e si precisa, in secondo luogo, che la preferenza per lo strumento regolamentare non riguarda tanto i vantaggi che si avrebbero in termini di maggioranze al momento di introduzione dell'istituto, ma piuttosto quelli che vi sarebbero nella circostanza opposta in cui lo si volesse successivamente espungere, ripristinando l'assetto normativo attuale. La sfiducia costruttiva, in particolare nella sua versione *sistemica* (cioè quella del modello tedesco), è infatti un istituto la cui efficacia è strettamente intrecciata con tutti gli altri fattori che incidono sulla forma di governo e i cui effetti si intersecano inevitabilmente con la formula elettorale prescelta e con il concreto assetto del sistema dei partiti; variabili che, come testimonia la storia istituzionale italiana, sono mutevoli e contingenti. Dunque, nonostante vi siano i presupposti per ritenere che l'introduzione della sfiducia costruttiva possa sortire effetti positivi, è estremamente difficile prevedere quali saranno in concreto le «torsioni»¹¹⁸⁶ che essa provocherà sulla forma di governo, in quanto sarà in ogni caso inscindibilmente legata agli altri «formanti»¹¹⁸⁷ menzionati. In ragione di tale incertezza, si ritiene che l'opzione regolamentare comporti due vantaggi rispetto alla revisione costituzionale. Il primo è che, se tale “esperimento” non dovesse sortire gli esiti positivi sperati, sarà certamente più facile rimuovere l'istituto, non dovendo ricercare le maggioranze qualificate *ex art. 138 Cost.* e non rischiando che vi sia il coinvolgimento dello strumento referendario nella procedura. Qualora invece la sfiducia costruttiva dovesse rivelarsi un'innovazione positiva per l'ordinamento interno, si sarà sempre in tempo a procedere con una sua successiva costituzionalizzazione. In questo secondo caso, il vantaggio della precedente introduzione per via regolamentare sarà che l'applicazione e gli effetti concreti dell'istituto avranno intanto fornito gli elementi per poter formulare consapevolmente la

¹¹⁸² *Ivi*, p. 1536, intervento dell'onorevole RUINI.

¹¹⁸³ F. FRATTINI, *L'art. 94 della Costituzione*, in *Commentario Associazione Nazionale Magistrati*, 20 maggio 2022, p. 9.

¹¹⁸⁴ Art. 115 r.C.; art. 161 r.S.

¹¹⁸⁵ R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, cit., pp. 361-367; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, pp. 1228-1241.

¹¹⁸⁶ S. STAIANO, *Prolegomeni minimi a una ricerca forse necessaria su forma di governo e sistema dei partiti*, cit., p. 18.

¹¹⁸⁷ ID., *La forma di governo italiana. Permanenza e transizione*, cit., *passim*.

nuova disposizione costituzionale, nel modo più adatto alle esigenze sistematiche della forma di governo italiana, senza doversi limitare a recepire la formulazione escogitate per altre realtà costituzionali. Avere esperienza dell'istituto nell'ordinamento interno consentirebbe di «partire dalle esigenze, anziché dai modelli»¹¹⁸⁸, nella consapevolezza che «una grande democrazia come quella italiana [...] non può essere oggetto di trasposizioni o di trapianti di modelli pensati e normativizzati in altri ordinamenti democratici, anche se si propongono, all'atto pratico, variazioni ed aggiustamenti. I modelli devono restare sullo sfondo della discussione, come cornici molto generali, entro cui si deve calare una materia istituzionale nuova ed adeguata alla situazione storica italiana presente»¹¹⁸⁹. Nell'esaminare le Costituzioni altrui, ciò che importa «non è la loro lettera, ma la loro vita»¹¹⁹⁰, dunque, se si intraprende un'opera di razionalizzazione, bisogna tenere a mente che se le razionalizzazioni hanno spesso qualcosa d'insoluto è perché «in esse [...] il dato formale impedisce, se non c'è un reale riferimento alle strutture profonde della società, che la struttura così creata possa funzionare»¹¹⁹¹. Inoltre, un intervento razionalizzante attraverso la modifica dei regolamenti parlamentari sembra anche in linea con le nuove tendenze del diritto costituzionale che vedono diffondersi sempre più il concetto, più generale, di «razionalizzazione giuridica»¹¹⁹² in luogo della più specifica opera di «razionalizzazione costituzionale del parlamentarismo»¹¹⁹³, appartenente alle inclinazioni dottrinali della prima metà del Novecento. Infine, tale scelta sembra anche più rispettosa del valore sociale della Costituzione, le cui modifiche dovrebbero essere sempre estremamente ponderate; l'introduzione della sfiducia costruttiva deve essere dettata dalla verifica dell'effettiva esistenza dei relativi presupposti strutturali. Tale verifica è estremamente complessa da compiere sulla base di ragionamenti meramente teorici, i quali invece assumerebbero una veste certamente più concreta a seguito alla “prova” svolta con una prima introduzione dell'istituto per via regolamentare.

In conclusione, qualora si giungesse alla possibilità d'introdurre la sfiducia costruttiva nell'ordinamento giuridico italiano, bisognerebbe però confrontarsi con alcune problematiche di carattere pratico e sistematico. In primo luogo, l'interrogativo da porsi sarebbe quale modello di sfiducia costruttiva introdurre. Nell'economia di questo discorso, si è proceduto all'analisi del modello tedesco, per far emergere quanto più chiaramente possibile la caratteristica che si ritiene essere decisiva per l'utilità dell'istituto: la *sistematicità* dello stesso, che richiede, come detto, che il principio costruttivo sia introdotto in tutti gli aspetti del rapporto fiduciario. Occorrerebbe dunque, oltre all'introduzione della mozione di sfiducia di tipo costruttivo, anche una modifica della disciplina regolamentare della questione di fiducia e si potrebbero eventualmente (ma non necessariamente) rivalutare le dinamiche inerenti all'investitura fiduciaria iniziale, tenendo a mente la *Regierungsbildung* della GG. Sarebbe inoltre interessante valutare la possibilità d'introduzione del principio costruttivo anche nell'ambito delle crisi extraparlamentari. Si è messo in luce, attraverso i dati riportati

¹¹⁸⁸ G. SILVESTRI, *La prospettiva delle riforme costituzionali*, in S. GAMBINO (a cura di), *Democrazia e forme di Governo: modelli stranieri e riforma costituzionale*, cit., p. 134.

¹¹⁸⁹ *Ibidem*.

¹¹⁹⁰ ASSEMBLEA COSTITUENTE, *Resoconto stenografico della seduta di mercoledì 4 settembre 1946*, p. 103, intervento dell'onorevole EINAUDI.

¹¹⁹¹ *Ivi*, p. 330.

¹¹⁹² M. FRAU, *L'attualità del parlamentarismo razionalizzato*, cit., p. 30

¹¹⁹³ *Ibidem*.

(v. supra, § 4, fig.1), come esso – già nella sua applicazione alla disciplina delle crisi parlamentari – svolga una funzione deterrente e stabilizzante anche al di fuori del circuito strettamente connesso alla conferma parlamentare del rapporto fiduciario. Si potrebbe però immaginare un passo ulteriore, sulla base delle considerazioni che seguono. In dottrina si è spesso svolta la considerazione per cui il rapporto fiduciario previsto nella Costituzione italiana sarebbe affetto da una «razionalizzazione zoppa»¹¹⁹⁴, in quanto in esso sono sanciti vincoli giuridici per la sua interruzione soltanto sul versante parlamentare, e non anche su quello governativo, in quanto l'Esecutivo può in qualsiasi momento presentare liberamente le proprie dimissioni¹¹⁹⁵. Per intervenire su tale aspetto, è stato immaginato da alcuni studiosi che il rimedio potrebbe essere l'introduzione di un meccanismo sanzionatorio nei confronti del Governo dimissionario. Si è proposto, ad esempio, che il Presidente del Consiglio che presentasse le dimissioni senza essere a ciò obbligato da un voto di sfiducia, incorresse nella sanzione della «ineleggibilità permanente alle cariche di Primo Ministro, di Presidente della Repubblica, di membro della Camera politica»¹¹⁹⁶. Analogo principio fu recepito nella proposta di revisione costituzionale elaborata dalla c.d. “Commissione De Mita – Iotti”, in cui fu previsto che «per evitare un uso strumentale delle dimissioni da parte del Primo Ministro, è prevista la non immediata rieleggibilità del Primo Ministro dimissionario»¹¹⁹⁷. Nel presente studio, appurata l'esigenza di intervenire per limitare il fenomeno delle crisi extraparlamentari, non si condivide però l'opzione della ineleggibilità, in quanto si ritiene che tale valutazione, che riguarda necessariamente le modalità e i motivi alla base delle dimissioni, spetti al corpo elettorale. Ciò che si propone, in alternativa, è ancora una volta il ricorso allo strumento della razionalizzazione. In Italia si è infatti affermata da tempo la prassi della cosiddetta «parlamentarizzazione della crisi»¹¹⁹⁸, consistente «nell'invito rivolto dal Presidente della Repubblica al Governo dimissionario a presentarsi in una delle due Camere per esporre i motivi della crisi ed aprire sugli stessi un dibattito parlamentare»¹¹⁹⁹. Tale prassi è però rimessa alla discrezionalità del Presidente della Repubblica e in ogni caso consiste in un mero invito. Si potrebbe riflettere sulla possibilità di razionalizzare tale prassi, valutando quale sia lo strumento normativo più idoneo al caso di specie (se quello costituzionale o quello regolamentare), tramutando tale invito in un obbligo giuridico in capo ad entrambe le figure istituzionali: il Presidente del Consiglio, a seguito della presentazione delle dimissioni al Presidente della Repubblica, avrebbe quindi l'obbligo di presentarsi alle Camere provocando un voto sulla fiducia. Rendendo operante anche in questa ipotesi il principio costruttivo, verrebbero a delinearsi tre possibili scenari. Il primo solleverebbe poche complicazioni: il Parlamento nega la fiducia ma contestualmente, in funzione del principio costruttivo, indica un nuovo Governo. Nel secondo scenario, diametralmente opposto al primo, le Camere confermano la fiducia al Governo; in tal caso, è improbabile che quest'ultimo – pur essendo indubbiamente libero di farlo – ripresenti le proprie dimissioni, a causa delle implicazioni

¹¹⁹⁴ S. GALEOTTI, *Un Governo scelto dal popolo “il Governo di legislatura”*, cit., p. 18.

¹¹⁹⁵ M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 245.

¹¹⁹⁶ S. GALEOTTI, *Un Governo scelto dal popolo “il Governo di legislatura”*, cit., p. 78; M. OLIVETTI, *Note sparse sul disegno di “legge di Governo” del Friuli Venezia Giulia*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2002, p. 3.

¹¹⁹⁷ SENATO DELLA REPUBBLICA, *I precedenti parlamentari*, in *Servizio dei Resoconti e della comunicazione istituzionale. Ufficio delle informazioni parlamentari dell'archivio e delle pubblicazioni*, sezione dedicata alla *XI legislatura – La Commissione parlamentare per le riforme istituzionali (“cd. Commissione De Mita – Iotti”)*.

¹¹⁹⁸ R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, cit., p. 199.

¹¹⁹⁹ *Ibidem*.

politiche che ne discenderebbero. Come potrebbe infatti ripresentarsi alle successive elezioni come forza politica in grado di governare, quando, nonostante l'espressa conferma del sostegno parlamentare, ha ritenuto, dimettendosi, di non poter più svolgere tale incarico? Più complesso è, infine, il terzo possibile scenario; nel caso della presentazione delle dimissioni, infatti, la scelta di provocare il voto sulla fiducia è del Governo e non del Parlamento (titolare invece di tale iniziativa nella diversa ipotesi della mozione di sfiducia nell'ambito di una crisi parlamentare), dunque quest'ultimo potrebbe essere in quel momento impreparato per l'elezione di un nuovo Governo e allo stesso tempo potrebbe ritenere inopportuno mantenere in carica un Governo che desidera le dimissioni. È necessario fornire quindi una via d'uscita all'organo parlamentare, che, solo in questo specifico caso, resterebbe titolare del potere di approvare una mozione di sfiducia semplice (di tipo "negativo"), a cui però seguirebbero, oltre alle obbligatorie dimissioni del Governo, anche lo scioglimento delle Camere. Tale soluzione è ispirata al meccanismo previsto all'articolo 68 della *Grundgesetz* (*supra* § 3.2) per la questione di fiducia, proprio perché anche in questo caso vi sarebbe il medesimo presupposto per cui il voto sul rapporto di fiducia è provocato dall'organo governativo e non da quello parlamentare.

Resterebbero infine aperti altri interrogativi, su cui è opportuno suggerire una riflessione, ma sui quali sarebbe metodologicamente scorretto ricercare una soluzione nell'economia di questo discorso, in quanto si toccano temi ulteriori, non affrontati nel presente studio. L'introduzione della sfiducia costruttiva obbligherebbe in primo luogo ad interrogarsi su chi debba essere il destinatario della stessa e dunque il titolare del rapporto di fiducia. Si potrebbe immaginare sia un sistema in cui essa riguardi unicamente il Presidente del Consiglio (ma in tal caso andrebbe modificata anche la disciplina prevista per la formazione del Governo e la scelta potrebbe implicare un ulteriore rafforzamento istituzionale e politico di tale figura) oppure si può optare per la sfiducia costruttiva di tipo collegiale (e occorrerebbe dunque una formulazione della nuova disciplina che sia compatibile con tale opzione¹²⁰⁰). Un altro nodo complesso da sciogliere è come articolare la titolarità del rapporto fiduciario sul versante parlamentare. La riflessione si intreccia con la valutazione sull'opportunità di mantenere il bicameralismo perfetto, oppure prevedere che soltanto una delle due Camere sia deputata ad accordare e revocare la fiducia. Entrambe le ipotesi sono possibili. Qualora si mantenesse il bicameralismo paritario si potrebbe, come già proposto in alcuni progetti di revisione costituzionale¹²⁰¹, far rientrare il rapporto fiduciario tra le materie trattate dal Parlamento in seduta comune. Negli altri casi, potrebbe essere d'ispirazione il modello tedesco.

¹²⁰⁰ Qualora si optasse per la seconda opzione sarebbe necessario uno studio approfondito della forma di governo e della disciplina del rapporto fiduciario in Belgio e Israele, dove è prevista la cosiddetta "sfiducia costruttiva sistemica senza elezione parlamentare del Primo Ministro" in cui «il voto di sfiducia non coincide con l'atto costitutivo della nuova relazione fiduciaria. Per tale ragione, qui l'esito favorevole del voto di sfiducia costruttivo non porta alla nascita "immediata" di un nuovo Esecutivo ma semmai al conferimento dell'incarico di formare il nuovo Governo alla persona indicata nella mozione di sfiducia». (M. FRAU, *La sfiducia costruttiva*, cit., p. 159).

¹²⁰¹ SENATO DELLA REPUBBLICA, *I precedenti parlamentari*, in *Servizio dei Resoconti e della comunicazione istituzionale. Ufficio delle informazioni parlamentari dell'archivio e delle pubblicazioni*, sezione dedicata alla IX legislatura – *La Commissione parlamentare per le riforme istituzionali* (cd. "Commissione Bozzi"); SERVIZIO STUDI DEL SENATO, *XVI legislatura. Riforma costituzionale: Parlamento e Governo nel testo proposto dalla Commissione affari costituzionali del Senato (A.S. n.24 e abbinati-A)*, giugno 2012, n. 365, p. 18; per una riflessione critica sul punto, S. CURRERI, *Considerazioni critiche sulla proposta di riforma dell'art. 94 Cost.*, in *Rivista AIC*, n. 2/2012, p. 4.

LA STABILITÀ DEL MODELLO TEDESCO NEL PROCESSO EVOLUTIVO DEI PARTITI: PUNTI DI CONTATTO CON IL MODELLO ITALIANO

di *Antonio Foti*

SOMMARIO: 1. Elementi di stabilità: forma di governo, la legge sui partiti e la legge elettorale. – 2. La stabilità nel processo evolutivo dei partiti. – 3. L'allargamento dello spazio politico: Die Linke e Afd. – 4. Punti di contatto e di distacco tra modello tedesco e modello italiano.

1. *Elementi di stabilità: forma di governo, la legge sui partiti e la legge elettorale.*

L'analisi comparata del sistema italiano nell'ottica delle trasformazioni istituzionali promesse dal c.d. *premierato*, non può che soffermarsi su di un Paese - la Germania - considerato dalla *publica opinio* come emblema della governabilità, oltretutto esempio da seguire in virtù della stabilità dei propri esecutivi.

La prima parte del contributo si concentrerà sull'analisi di una serie di istituti che concorrono a garantire la stabilità. Si procederà seguendo uno schema a gradi, che da generici diventano via via più specifici, ove prendendo avvio dagli aspetti generali del sistema (quale la forma di governo), si avanzerà nell'analisi dei suoi protagonisti (i partiti) e, in ultimo grado, quale elemento dettagliatamente più specifico, il metodo di comportamento elettorale degli stessi (legge elettorale). Tre aspetti che, presi nel loro insieme, sono considerati i baluardi della stabilità del modello tedesco. Difatti, sembra da escludere la possibilità che il singolo istituto preso autonomamente possa, da solo, essere considerato quale elemento stabilizzante del sistema. Piuttosto, è la loro combinazione a costruire un sistema estremamente razionalizzato.

Seguendo questa impostazione, il contributo in oggetto mira ad analizzare le possibili ricadute dell'evoluzione del sistema partitico nel sistema tedesco e, in virtù di ciò, quali istituti prendere a modello nel nostro sistema e quali invece evitare.

Ciò detto, il primo grado di analisi dello schema immaginato attiene alla *forma di governo*, considerata una situazione eminentemente relazionale, ove i rapporti che si instaurano tra gli organi istituzionali sono giustificati in virtù delle ragioni storiche che hanno permesso il configurarsi delle caratteristiche che interessano il sistema stesso¹²⁰².

All'indomani della capitolazione firmata nel maggio del 1945, la Germania si ritrova in un regime di assoggettamento alle quattro potenze alleate. Queste imposero ai Länder della Germania occidentale di dotarsi di un Costituzione – prettamente federale – resa concreta ad opera della *Commissione della Costituzione* formata da 65 membri eletti dai singoli Länder¹²⁰³.

¹²⁰² L. ELIA, *Costituzione, partiti, istituzioni*, in M. OLIVETTI (a cura di), Il Mulino, Bologna, 2009, cit. p. 165. Si veda anche L. ELIA, *Governo (forme di)*, in Enciclopedia del Diritto, vol. XIX, 1970.

¹²⁰³ Così C. MORTATI, *Le forme di governo. Lezioni*, Cedam, Padova, 1973, p. 276: "Nel 1948 la Conferenza di Londra decide che la Germania occidentale debba costituirsi in Stato e perciò invita i Länder a darsi una costituzione federale".

La *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* (di seguito GG) che seguì fu frutto di un inteso lavoro di mediazione¹²⁰⁴, sottoposta all'approvazione alleata sia per quanto riguarda la forma che la sostanza. Pertanto, l'atto costitutivo del nuovo corso della Germania risente del trauma di essere delineata dalle potenze dei due blocchi durante la spartizione del territorio tedesco.

Dalla lettura della GG si nota la volontà di evitare le storture presenti nella Repubblica di Weimar¹²⁰⁵. La GG, infatti, ha come punto di riferimento l'eliminazione dell'instabilità istituzionale: così, accanto al modello federale, sia la gestione dei rapporti tra gli organi istituzionali sia l'attenta disciplina del sistema politico, "costituiscono il paradigma fondamentale dell'obiettivo di stabilità"¹²⁰⁶.

Dunque, la ricerca della stabilità assurge a valore fondante in Germania in risposta al trauma della Repubblica di Weimar¹²⁰⁷, ove la presenza di molti partiti, insieme a istituti plebiscitari e all'art. 48 Cost. Weimar¹²⁰⁸, hanno generato un'astrusità del sistema aprendo la strada all'ascesa del nazismo¹²⁰⁹. Per tale ragione, i padri costituenti del *Parlamentarischer Rat* di Francoforte sul Meno hanno cercato di modellare gli ottimi istituti già presenti nella Costituzione di Weimar con importanti modifiche per quanto concerne la formazione del governo e la sua durata in carica, la regolazione dettagliata del sistema partitico e, infine, il divieto alla partecipazione democratica a tutti quei partiti antisistema che rischiano di logorare il sistema stesso, in modo da non ricadere negli oscuri drammi del passato¹²¹⁰.

La nuova Germania che fuoriesce dal lavoro costituente di Bonn mantiene l'impianto parlamentarista precedente sforzandosi però di dettare un'attenta disciplina circa i rapporti

¹²⁰⁴ La qualificazione di "legge fondamentale" e non di Costituzione è il frutto di mediazione in quanto gli stessi Lander risentivano la divisione del territorio della federazione tedesca, pertanto, non potevano darsi una vera e propria costituzione fin quando tutta la Germania non fosse stata riunificata. Lo stesso Preambolo del *Grundgesetz* afferma che il popolo tedesco dei Lander occidentali ha voluto darsi un nuovo ordinamento per un periodo transitorio, invitando la restante parte del popolo tedesco all'unità e alla libertà della Germania. Ibid., cfr. p. 276.

¹²⁰⁵ Si veda per una analisi introduttiva C. MORTATI, *La Costituzione di Weimar*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2019. Di seguito invece le critiche mosse al sistema weimariano a cura di A. CARRINO, *Weimar: critica di una Costituzione: diritti, politica e filosofia tra individuo e comunità*, Mimesis, Milano Udine, 2020. G. BISOGNI, *La Costituzione materiale a Weimar: Hermann Heller, Rudolf Smend, Carl Schmitt*, in *Filosofia politica*, Bologna, 1, 2023, cfr. pp. 33-52.

¹²⁰⁶ F. PALERMO – J. WOELK, *Germania*, Il Mulino, Bologna, 2022, cit. p. 67.

¹²⁰⁷ "Che l'instabilità sia una caratteristica costante delle compagini ministeriali tanto della Repubblica di Weimar quanto dell'Italia del primo dopoguerra, balza agli occhi quando si esaminano la durata dei governi di entrambi i paesi, il numero dei gabinetti che vi sono succeduti (venti in meno di quattordici anni in Germania, sei in quaranta mesi in Italia) e la loro forza in termini di consenso parlamentare precostituito" v. M. TARCHI, *La "Rivoluzione legale". Identità collettive e crollo della democrazia in Italia e Germania*, Mulino, Bologna, 1993, cit. p. 248.

¹²⁰⁸ Così recita l'art. 48 della Costituzione di Weimar: "Se un Land non adempie gli obblighi impostigli dalla costituzione o da una legge del Reich, il presidente può costringervelo con l'aiuto della forza armata. Il presidente può prendere le misure necessarie al ristabilimento dell'ordine e della sicurezza pubblica, quando essi siano turbati o minacciati in modo rilevante, e, se necessario, intervenire con la forza armata. A tale scopo può sospendere in tutto o in parte la efficacia dei diritti fondamentali". v. C. MORTATI, *La Costituzione di Weimar*, Sansoni, Firenze, 1946,

¹²⁰⁹ "Ad approfittare di questa situazione [di crisi del sistema] con maggiore efficacia sono fascisti e nazionalsocialisti, i quali si inseriscono nella fase ascendente della crisi soprattutto in virtù del ricorso al richiamo unificante del mito della nazione. [...] I movimenti fascisti si comportano lungo l'intero corso della crisi come dei partiti pigliatutto di protesta, raccogliendo un po' ovunque le insoddisfazioni diffuse di una conflittualità sociale incontrollata". v. M. TARCHI, op. cit., p. 149.

¹²¹⁰ F. PALERMO – J. WOELK, *Germania*, cit. p. 68. "La forma di governo della Legge fondamentale è, dunque, la Weimar dei sogni: è una riscrittura radicale dell'esperienza precedente cercando di mantenere i pregi e di eliminare i difetti".

tra poteri – esecutivo e legislativo – razionalizzando in modo estremo la forma di governo. Nel bilanciamento tra Parlamento e Governo, la scelta operata dai padri costituenti di Bonn è quella di privilegiare il secondo in caso di conflitto tra i due organi.

La GG dedica un'attenzione notevole alla compagine governativa, prevedendo una serie di istituti che permettono la formazione di governi stabili e forti, in risposta propria alla funesta esperienza weimariana, in cui ad un parlamentarismo forte si contrapponeva un governo assai debole. Si legge nella parte VI della GG dedicata al Governo federale che il Governo è composto dal Cancelliere federale, il quale ha il potere di determinare l'indirizzo politico, assumersene la responsabilità e dirigerne l'attività; e dai singoli Ministri che hanno il potere di dirigere autonomamente gli affari di propria competenza, ma in caso di conflitto con il Cancelliere si procede ad una deliberazione da parte del Governo collegialmente riunito. Si delinea un ruolo preminente del Cancelliere nell'ambito del Governo, il che spiega perché sia l'unico destinatario della fiducia o sfiducia del *Bundestag*, abbia il potere di scioglimento dello stesso in caso di mancata approvazione della questione di fiducia, oltreché la possibilità di nomina e congedo dei Ministri¹²¹¹. Il ruolo così preminente affidato dalla GG al Capo del Governo dà forma a quello che i politologi chiamano *Kanzlerdemokratie*, (cancellierato), ossia una forma di governo fortemente personalizzata, in cui il cancelliere controlla sia la funzione esecutiva sia il rapporto politico con la maggioranza che lo sostiene¹²¹².

Proprio in relazione alla centralità attribuita al Capo dell'esecutivo si delinea il primo istituto utile all'analisi oggetto di questo contributo: il *Konstruktive Misstrauensvotum*, la sfiducia costruttiva. Questa si concreta nella possibilità per il *Bundestag* di sfiduciare il Cancelliere federale solo nella ipotesi in cui la maggioranza dei suoi membri elegga un successore¹²¹³. Il rapporto fiduciario che si istaura tra il Parlamento e Governo viene in tal modo accentrato unicamente nella figura del Cancelliere. Tale esigenza di certezza circa la nascita dell'Esecutivo si rende necessaria data la composizione spesso coalizionale degli esecutivi tedeschi in ragione della scelta di mantenere un sistema prettamente parlamentarista seppur razionalizzato a favore della governabilità. Si delinea così un *modus operandi* che invita le forze politiche a ricercare un accordo di coalizione per la formazione del governo¹²¹⁴.

¹²¹¹ Così l'art. 63 GG. "Il Cancelliere federale è eletto, senza dibattito, dal *Bundestag* su proposta del Presidente federale. È eletto chi ottiene i voti della maggioranza dei membri del *Bundestag*. L'eletto è nominato dal Presidente federale. 3. Se il candidato proposto non è eletto, entro i quattordici giorni successivi alla votazione il *Bundestag* può eleggere un Cancelliere federale a maggioranza dei suoi membri. 4. Qualora entro questo termine non abbia luogo un'elezione, si svolge immediatamente una nuova votazione, in cui è eletto colui che ottiene il maggior numero di voti. Se l'eletto ha raccolto i voti della maggioranza dei membri del *Bundestag*, il Presidente federale lo deve nominare entro sette giorni dall'elezione. Se l'eletto non ha raggiunto questa maggioranza, il Presidente federale lo deve nominare entro sette giorni oppure deve sciogliere il *Bundestag*".

¹²¹² F. PALERMO – J. WOELK, *Germania*, cfr. p. 74.

¹²¹³ Art. 67 GG: "1. Il *Bundestag* può esprimere la sfiducia al Cancelliere federale soltanto nel caso in cui, a maggioranza dei suoi membri, elegga un successore e chieda al Presidente federale di revocare il Cancelliere federale. Il Presidente federale è tenuto ad accogliere la richiesta e a nominare l'eletto. 2. Tra la presentazione della mozione e l'elezione devono trascorrere quarantotto ore".

¹²¹⁴ "L'elezione del Cancelliere è preceduta da una fase di negoziati tra i partiti che hanno conquistato la maggioranza relativa dei seggi – cui prendono parte le Segreterie federali, i capigruppo, i membri del Governo uscente o entrante - tesa alla stesura di un accordo di coalizione (definito impropriamente "contratto di coalizione"), in cui si scrivono i principali provvedimenti e le linee programmatiche della futura coalizione di governo, e si predetermina la ripartizione dei dicasteri e degli incarichi tra i partiti. Il primo accordo venne pubblicato dal quotidiano *Frankfurter Allgemeine Zeitung* come scoop giornalistico, suscitando critiche accese nei confronti di quello che si configurava come

Viepiù, l'introduzione della sfiducia costruttiva risponde all'esigenza di ovviare a possibili cambi del vertice di governo tramite la fuoriuscita delle varie forze politiche che, di volta in volta, siedono nella maggioranza. Tale sistema si contrappone alla classica *sfiducia distruttiva*, così presente in Italia, che permette alle forze politiche di sfiduciare il Governo in carica, il quale deve presentare le dimissioni, con il risultato tornare ad elezioni laddove le forze politiche in Parlamento non accordino la fiducia ad un altro Esecutivo, piuttosto che ricorrere al Presidente della Repubblica, nella veste di garante della stabilità, il quale può nominare figure autorevoli alla Presidenza del Consiglio, a cui le forze politiche, in ottica di salvaguardia degli interessi nazionali, sono chiamate al senso di responsabilità, concedendo la fiducia e dando vita, in tal modo, a governi di unità nazionale piuttosto che governi tecnici. Tale sistema viene del tutto evitato in Germania, ove per minare la stabilità del governo in carica è necessario che le forze politiche abbiano una "riserva" pronta a prenderne il posto: in realtà, tale sistema funge da deterrente dato che nella storia della Repubblica di Bonn l'istituto della sfiducia costruttiva è stato impiegato solo due volte (contro il cancelliere Brandt nel 1972 che ebbe esito fallimentare e contro il cancelliere Schmidt che permise l'elezione, come sostituto, di Kohl nel 1982).

Tale meccanismo si ripete anche nella c.d. questione di fiducia, laddove è il cancelliere a verificare l'aderenza della maggioranza parlamentare al suo indirizzo politico¹²¹⁵. Nel caso di mancata fiducia, il Presidente federale, su proposta del Cancelliere, può sciogliere il Bundestag, ma solo quando questo non sia in grado di eleggere un nuovo cancelliere entro 21 giorni¹²¹⁶ (strumento utilizzato solo tre volte: da Brandt nel 1972, Kohl nel 1983 e Schroder nel 2005).

Da quanto accennato finora, la forma di governo che si delinea in Germania è indubbiamente "una preminenza dell'esecutivo anzi, meglio, una preminenza del Cancelliere sul legislativo, senza però rinnegare le tradizionali e fondamentali regole del regime parlamentare"¹²¹⁷. Attraverso i puntuali riferimenti inseriti all'interno della GG, la Germania di Bonn è riuscita a soddisfare l'esigenza della stabilità, restando ancorata ad un regime prettamente parlamentare seppur diminuito in relazione alla sua rilevanza nella formazione degli esecutivi.

una (pressoché illegittima) limitazione del potere di indirizzo del Cancelliere e dei Ministri. Nel periodo successivo molti degli accordi di coalizione non sono stati mai pubblicati. Nel corso degli ultimi vent'anni, però, tali documenti hanno acquistato una forte connotazione istituzionale, poiché sono stati concepiti come veri e propri manifesti politici, formulati per essere portati a conoscenza dell'elettorato, pubblicati e divulgati non solamente dai partiti della coalizione a vantaggio dei loro iscritti e simpatizzanti, ma anche nelle sedi istituzionali (ad esempio nel sito web del governo federale)". v. Presidenza del Consiglio dei ministri – Dipartimento per le riforme istituzionali, *Ricerca comparata in materia di diritto pubblico e costituzionale - Country Profile: Germania*, ricerca realizzata dal Dipartimento di Scienze politiche dell'Università "La Sapienza" di Roma, dicembre 2015, in Astrid Rassegna, n. 244, 8, 2016, p. 70.

¹²¹⁵ Sull'uso dell'istituto della questione di fiducia posta dal Cancelliere si veda l'analisi di J. LUTHER, *Il debole della democrazia del cancelliere*, in Quaderni costituzionali, n. 4, 2005, cfr. pp. 874-876.

¹²¹⁶ Così l'art. 68 GG: "1. Se una mozione di fiducia presentata dal Cancelliere federale non ottiene l'approvazione della maggioranza dei membri del Bundestag, il Presidente federale può, su proposta del Cancelliere federale, sciogliere il Bundestag entro ventuno giorni. Il potere di scioglimento viene meno qualora il Bundestag elegga, a maggioranza dei suoi membri, un altro Cancelliere federale. 2. Tra la presentazione della mozione e la votazione devono trascorrere quarantotto ore".

¹²¹⁷ C. MORTATI, *Le forme di governo. Lezioni*, cit. p. 290. Si veda finanche J. LUTHER, *La democrazia del cancellierato come "sublimazione" del presidenzialismo*, in A. DI GIOVINE e A. MASTROMARINO (a cura di), *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, vol. III, Giappichelli Editore, Torino, cfr. pp. 59-77.

Purtuttavia, considerare la “genialità del voto di sfiducia costruttiva”¹²¹⁸ come unico elemento stabilizzante del modello tedesco rischia però di essere un’analisi residuale oltretutto fallace. Infatti, insieme agli istituti presenti nella GG, menzionati poc’anzi, in merito alle importanti prerogative in capo al vertice dell’esecutivo, ampio spazio va dedicato al ruolo che i partiti politici giocano nel sistema tedesco.

Difatti, il semplice rapporto tra gli organi costituzionali non è elusivo della forma di governo, poiché non è possibile prescindere dal contesto partitico in cui si iscrivono le formule organizzative dei rapporti tra esecutivo e legislativo¹²¹⁹. Per tale ragione, il secondo grado di analisi riguarda propriamente l’importanza che i partiti politici rivestono nel sistema tedesco¹²²⁰.

Il modello tedesco viene definito come un sistema di *parlamentarismo dei partiti*, *partitocrazia*, ovvero *Parteienstaat*, vale a dire un sistema in cui il ruolo centrale nella formazione del Governo è affidato ai partiti politici, alle loro segreterie e ai loro leaders. Il Capo del Governo, infatti, è individuato nei leaders dei partiti che riescono, a seguito della consultazione elettorale, a trovare un accordo di coalizione per la formazione dell’esecutivo¹²²¹. La definizione di *Parteienstaat* è frutto dell’opera del giurista Leibholz¹²²², il quale rivendicava il ruolo centrale dei partiti nel gioco democratico della neonata repubblica federale tedesca.

“I partiti non sono soltanto i mediatori fra popolo e statualità ma si identificano con il popolo, da un lato, e con lo Stato, dall’altro”¹²²³. Difatti, i partiti nel sistema tedesco sono gli unici detentori della partecipazione del popolo alla vita politica del paese, dato che sono stati estromessi qualsivoglia rimando alla partecipazione diretta del cittadino, quali referendum o plebisciti. Sicché, è solo attraverso i partiti politici che la partecipazione popolare si realizza¹²²⁴. Si configura così un modello in cui i partiti sono l’unico veicolo attraverso il quale si forma la rappresentanza popolare¹²²⁵.

Data la centralità che i partiti che rivestono nella società tedesca, la GG è intervenuta prontamente a specificarne l’importanza, prevedendo una specifica menzione all’interno dell’art. 21 GG, il quale riporta:

¹²¹⁸ C. MORTATI, *Le forme di governo. Lezioni*, cit. p. 290.

¹²¹⁹ L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. XIX, 1970, cit. p. 638.

¹²²⁰ In merito all’importanza dei partiti politici nelle società occidentali si veda K. VON BEYME, *I partiti nelle democrazie occidentali*, Zanichelli, Bologna, 1987.

¹²²¹ Art. 63 GG.

¹²²² Tale definizione deriva da G. LEIBHOLZ nel celebre saggio *La rappresentazione della democrazia*, (a cura di FORTI S.), Giuffrè Editore, Milano, 1989, cfr. pp. 381 e ss., in cui il giurista tedesco si allontana dalla definizione di parlamentarismo rappresentativo tradizionale, sviluppato in Inghilterra nel XVIII sec., abbracciando un sistema di rappresentanza incentrato sul ruolo che i partiti giocano nel sistema tedesco come formulato dalla nuova GG.

¹²²³ M. CACIAGLI, *Partiti e Sistemi di partito nelle democrazie europee*, in P. GRILLI DI CORTONA e G. PASQUINO (a cura di), Mulino, Bologna, 2007, cit. p. 34.

¹²²⁴ F. PALERMO e J. WOELK, *Germania*, cfr. pp. 47 e 48.

¹²²⁵ Il connubio tra rappresentanza e partitocrazia è ben spiegato nel saggio di Leibholz, appena richiamato in nota, in cui l’Autore considera lo Stato dei partiti in contrapposizione con la democrazia rappresentativa, mettendo in relazione quanto enunciato dall’art. 38 GG secondo cui “i deputati sono rappresentanti di tutto il popolo” con la previsione dell’art. 21 GG ove viene dato ampio margine ai partiti. Secondo l’interpretazione di Leibholz “il parlamentarismo rappresentativo non risponde più all’esigenza dei tempi” piuttosto una democrazia di massa dello Stato dei partiti è quella che può incarnare in maniera tecnicamente più corretta il mandato generale e vincolante conferito dal popolo. Si veda G. LEIBHOLZ, *La rappresentazione della democrazia*, cit. p. 395.

“1. I partiti concorrono alla formazione della volontà politica del popolo. La loro fondazione è libera. Il loro ordinamento interno deve essere conforme ai principi fondamentali della democrazia. Essi debbono fornire pubblico rendiconto della provenienza e dell'utilizzazione dei loro mezzi finanziari e dei loro beni. 2. I partiti, che per le loro finalità o per il comportamento dei loro aderenti mirino ad attentare al libero e democratico ordinamento costituzionale o a sovvertirlo o a mettere in pericolo l'esistenza della Repubblica Federale di Germania sono incostituzionali. Sulla questione di incostituzionalità decide la Corte costituzionale federale. 3. Ulteriori disposizioni sono stabilite da leggi federali”.

Dalla lettura dell'articolo appena riportato, la prima osservazione che emerge è la funzione propria del partito politico, ossia quella di *concorrere alla volontà politica del popolo*. Tale nozione risulta ambivalente nel suo significato, in quanto il lemma *concorrere* fa presupporre la presenza di altri soggetti istituzionali atti a formare la volontà politica. In realtà, sono proprio i partiti che concorrendo fra loro formano la volontà politica, ergendosi a istituto di rango costituzionale¹²²⁶. Da questa prima precisazione si intuisce il prosieguo dell'articolo, il quale prevede un'attenta disciplina sia circa la *formazione*, la quale deve essere *libera*, sia circa il loro *funzionamento interno* che deve essere conforme ai *principi democratici*. Date queste premesse, si giunge al secondo comma dell'articolo richiamato, in cui fa la sua comparsa un ulteriore istituto utile alla stabilità del modello tedesco, ovvero l'esclusione dal gioco parlamentare delle forze politiche considerate *oggettivamente* antisistema. Tale comma qualifica questi partiti come anticostituzionali e prevede il loro scioglimento da parte della Corte costituzionale federale¹²²⁷.

Viene pertanto esclusa qualsivoglia possibilità di partecipazione alla vita politica a tutti quei partiti che mirano a pregiudicare o sovvertire l'ordinamento fondato su principi di libertà e democrazia, ovvero a mettere in pericolo la stabilità della Repubblica federale, addicendo questi partiti come anticostituzionali. Questo riferimento insieme all'attenta disciplina dei partiti politici spiega la caratterizzazione del sistema tedesco enucleata come *verhaftete Demokratie*, democrazia che si difende.

La dichiarazione di incostituzionalità spetta, come detto, al Tribunale costituzionale federale, secondo quanto disposto dal *Bundesverfassungsgerichtsgesetz*, il quale disciplina lo scioglimento del partito, vieta la sua ricostituzione sotto altro nome ed eventualmente prevede l'esproprio dei beni¹²²⁸. I deputati eventualmente eletti decadono dal mandato¹²²⁹, se si tratta di deputati eletti nel collegio uninominale si provvederà ad elezioni suppletive altrimenti il seggio resterà vacante. La decisione del Tribunale costituzionale federale è comunque mediata, in quanto l'azione di scioglimento deve riguardare gli scopi e le finalità del partito e il comportamento dei suoi iscritti¹²³⁰, ovvero riscontrare se vi siano comportamenti e/o atti di propaganda oggettivamente idonei a raffigurare il partito come antisistema¹²³¹. Così, la

¹²²⁶ M. CACIAGLI, *Partiti e Sistemi di partito nelle democrazie europee*, cfr. p. 30.

¹²²⁷ “Due partiti sono stati dichiarati fuori dalla Costituzione e sciolti negli anni 50': nel 1952 la SRP (*Sozialistische Reichspartei*) e nel 1956 il KPD (*Kommunistische Partei Deutschlands*)”. Ibidem.

¹²²⁸ BVERFGG, art. 46, comma III, consultabile al link: <https://www.gesetze-im-internet.de/bverfgg/>.

¹²²⁹ BWAHLG, art. 46 comma IV, consultabile al link: <https://www.gesetze-im-internet.de/bwahlg/>.

¹²³⁰ BVERFGG 5, 85/144, consultabile al link: <https://www.gesetze-im-internet.de/bverfgg/>.

¹²³¹ Il Tribunale costituzionale federale ha sviluppato e chiarito le fattispecie riconducibili ad una "minaccia di sovvertire o di pregiudicare l'ordinamento democratico e liberale". Ad un "ordinamento democratico e liberale", sono

verifica di incostituzionalità dei partiti si riferisce al programma e alle dichiarazioni ufficiali rese dai suoi esponenti¹²³². Questo spiega l'archiviazione, nei primi anni 2000, del procedimento di incostituzionalità del partito di estrema destra NPD, *Nationaldemokratische Partei Deutschlands*, in quanto il Tribunale costituzionale federale non trovò prove e testimonianze sufficienti per pronunciarsi nel merito. In seguito, emerse la presenza di agenti infiltrati nei direttivi di NPD con il compito di far dichiarare incostituzionale questo partito¹²³³.

La previsione di scioglimento di partiti politici potenzialmente anticostituzionali appare così fortemente circoscritta in merito al suo ambito di applicazione, in modo da evitare di ledere al riconoscimento di qualsivoglia partito politico lontano dall'ordine costituito e, al tempo stesso, assicurare al modello tedesco una ferrea garanzia contro la formazione di partiti che attentino all'ordine liberal-democratico. In tal modo, si ottenne parimenti un restringimento *importante* del campo politico, il quale si configurò con un *moto a valenza centripeta*¹²³⁴, dato che il sistema di garanzia del sistema esclude i partiti politici estremi, sia alla destra sia alla sinistra delle tradizionali forze politiche (CDU/CSU, FDI e SPD), disegnando un campo politico mediano in cui i partiti politici sono predisposti spontaneamente all'accordo. Pertanto, questo ulteriore istituto può essere ricompreso a pieno titolo negli accorgimenti previsti dal sistema tedesco per garantire la stabilità. Come vedremo nei paragrafi seguenti, tale quoziente numerico dei partiti politici (sostanzialmente tre fino all'ingresso dei Verdi nel 1983) è andato via via ad aumentare in epoca recente con l'ingresso di altri attori partitici, palesandosi così maggiori difficoltà nelle contrattazioni per la formazione degli esecutivi.

Oltre la clausola di incostituzionalità per i partiti politici estremi, i padri costituenti di Bonn, nel prevedere un ampio e corposo riferimento ai partiti politici nel *Grundgesetz*, rimandarono al legislatore ordinario la formulazione di un'apposita legge circa il funzionamento del partito politico. In effetti, data questa rilevanza poc'anzi descritta circa la centralità nello scenario tedesco del partito politico, l'ordinamento necessitava di una legge che disciplinasse nel dettaglio il suo funzionamento.

In virtù di ciò, a completare la disciplina dei partiti politici interviene un'apposita previsione normativa – *Parteiengesetz* – che esaurisce quanto riportato in linea di principio nel testo fondamentale.

Il ruolo dei partiti nella società tedesca è ribadito fin da subito nelle Disposizioni iniziali, sezione prima, di detta legge, laddove si afferma: “I partiti sono una componente costituzionalmente necessaria del libero ordinamento democratico di base”¹²³⁵. Inoltre, si

stati ricondotti, in particolare, il rispetto dei diritti dell'uomo concretizzati nella Legge Fondamentale, e soprattutto i diritti di libertà; il principio della sovranità popolare; il principio della separazione dei poteri, da cui deriva la legalità degli atti della pubblica amministrazione e l'indipendenza dei giudici; il diritto dei cittadini a concorrere alla formazione della volontà dello Stato attraverso elezioni libere, segrete ed eguali; il pluralismo dei partiti politici e l'eguaglianza delle chances, cui si riconduce anche il diritto all'esistenza di una opposizione politica; il principio della responsabilità e della revocabilità del Governo. v. *Country Profile: Germania*, p. 68. Sul punto si vedano le sentenze: BVERFG 2, 1, sentenza 23 ottobre 1952; BVERFG 5, 85, sentenza del 17 agosto 1956; BVERFG 5, 85 (142).

¹²³² BVERFG 5, 85/144, consultabile al link:

<https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Entscheidungen/Entscheidungen/Amtliche%20Sammlung%20BVerfGE.html>.

¹²³³ Decisione del 18 marzo 2003, 2 BvB 1/01.

¹²³⁴ Si veda G. SARTORI, *Teoria dei partiti e caso italiano*, SugarCo Edizioni, Milano, 1982, cfr. pp. 53-58.

¹²³⁵ PARTG, art. 1, comma I.

evidenzia la centralità della loro funzione in quanto “i partiti contribuiscono alla formazione della volontà politica del popolo *in tutti i settori della vita pubblica*”¹²³⁶, locuzione che di fatto apre la strada ai partiti ad una colonizzazione totale di tutti gli ambiti sociali della società tedesca¹²³⁷.

La *Parteiengesetz*, all’art. 2 comma I, descrive i partiti come:

“associazioni di cittadini che partecipano in maniera continuativa alla formazione della volontà politica a livello federale o di Land, con l’obiettivo di inviare propri rappresentanti nel Parlamento federale o regionale e che in base alla propria attività complessiva, e in particolare all’ampiezza e alla solidità della loro organizzazione, in base al numero di aderenti e alla loro immagine pubblica forniscono sufficienti garanzie di serietà nel perseguimento di questi obiettivi”.

Da questa formulazione normativa si intravedono alcuni concetti chiave della regolazione del mondo partitico: in primo luogo, il requisito della *serietà* pretesa al partito politico, concetto quantomai astruso e di difficile oggettivizzazione. È la legge stessa che riscontra i requisiti di valutazione di questo parametro, nel senso che *non* possono definirsi partiti quelle associazioni strettamente localistiche, né quelle liste che svolgono azione politica in modo discontinuo o che non abbiano una solida organizzazione alle spalle¹²³⁸. Altro elemento che salta all’occhio è il requisito della *continuità*, ovvero si viene considerato partito politico quella formazione sociale che presenti candidati alle elezioni da più di sei anni¹²³⁹.

Ancora, ulteriore aspetto regolato dalla *Parteiengesetz* riguarda l’organizzazione interna dei partiti volta a rispettare i principi democratici. L’elemento essenziale dell’organizzazione interna riguarda la corrispondenza al principio democratico, secondo quanto disposto dal già citato art. 21, comma I, GG. La legge sui partiti all’art. 6 a tal proposito sancisce sia l’obbligo di redigere uno Statuto e, per quanto concerne il suo contenuto, precisa le modalità di ammissione e dimissione dei suoi membri, i loro diritti e doveri, l’eventuale espulsione degli iscritti, la composizione e le competenze della Segreteria centrali e degli altri vari organi, la sottoscrizione delle candidature, e così via¹²⁴⁰.

Appare così strutturata una attenta disciplina circa tutti gli aspetti entro cui si espleta l’azione interna del partito, garantendo in tal modo la democraticità richiesta dal testo fondamentale. Eventuali violazioni delle norme contenute nello Statuto così delineato, dunque violazioni che riguardino il metodo democratico interno, sono punite con la nullità

¹²³⁶ PARTG, art. 1, comma II.

¹²³⁷ K. VON BEYME, *Classe politica e partitocrazia*, P. BANINO (trad. it.), UTET, Torino, 1997, cit. p. 37.

¹²³⁸ Nel 2009, ad esempio, è stato negato lo *status* di partito ad una formazione politica denominata “Die Partei”, vale a dire, “Il partito”, che aveva all’origine un progetto satirico della rivista “Titanic”, basato sulla stigmatizzazione di una certa politica fatta di funzionari poco vocati, di frasi vuote e di burocrazia. “Il partito” era già presente con le sue liste nelle elezioni politiche del 2005 e nelle elezioni regionali ad Amburgo e Berlino aveva raccolto, rispettivamente, lo 0,3 e lo 0,4 dei consensi. Ciò nonostante, la Commissione per le elezioni federali (*Bundeswahlausschuss*) nel 2009 ha negato a tale formazione lo *status* di partito politico, escludendola dalla competizione elettorale. Tale decisione era stata motivata con l’assenza di elementi atti a dimostrare la “seria” intenzione di partecipare alla formazione della volontà politica nell’ambito del Bundestag e delle assemblee dei Länder. v. *Country Profile Germania*, cit. p. 80.

¹²³⁹ BVERFG 24, 260 (263); 79, 279 (384); 91, 262 (267). consultabile al link:

<https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Entscheidungen/Entscheidungen/Amtliche%20Sammlung%20BVerfGE.html>.

¹²⁴⁰ PARTG, art. 6.

dell'atto oggetto della violazione ai sensi dell'art. 134 del Codice civile tedesco¹²⁴¹. Laddove le violazioni siano gravi, al punto da comportare una violazione del principio di democraticità tale da porre un rischio all'intero ordinamento, il procedimento compete al Tribunale costituzionale federale con il fine di valutare lo scioglimento del partito.

In ultimo, gran parte del contenuto della legge sui partiti riguarda il finanziamento degli stessi, in virtù del fatto che la necessità di detta legge, emanata nel 24 luglio 1967 (conseguente ad una storica decisione della Corte di *Karlsruhe* del 1966¹²⁴²), rispondeva proprio all'esigenza di limitare gli scandali di finanziamento occulto dei partiti politici. Questa parte della normazione è stata più volte modificata negli anni¹²⁴³, a seguito di ulteriori sentenze della Corte costituzionale e ad ulteriori scandali in merito a finanziamenti illeciti¹²⁴⁴. Così, la necessità di regolare il sistema di finanziamento dei partiti politici ha posto le basi, altresì, per un'attenta disciplina degli attori politici, regolandone la loro organizzazione e il loro funzionamento interno.

Ad oggi, il partito politico in Germania rimane ancora fortemente radicato nel tessuto sociale tedesco, elemento che si rintraccia nelle nomine pubbliche regolate all'interno del *Kolitionsrunde*, ossia riunioni periodiche informali dei vertici dei partiti in cui si decidono la suddivisione delle cariche più importanti della Repubblica Federale¹²⁴⁵.

Appare così manifesta la previsione di Leibholz circa la preminenza dello *Stato dei partiti* nella Germania federale, ovvero la piena aderenza dei partiti allo Stato, la sostituzione ad esso, in cui il principio di rappresentanza, previsto all'art. 38 GG, ha come unico fine "quello di impedire le estreme conseguenze che derivano dallo Stato democratico dei partiti, legalizzato all'art. 21 GG"¹²⁴⁶.

Ultimo aspetto da esaminare in merito agli istituti di stabilità del modello tedesco attiene al metodo di comportamento dei partiti politici nel gioco democratico. Tale comportamento è frutto di una complessa e articolata legge elettorale, il cui intento era porre un argine alla parcellizzazione partitica delle forze in campo e al tempo stesso, vincolare le forze politiche al confronto e alla mediazione, evitando l'emergere di posizioni basate su *issues* estreme.

¹²⁴¹ BGB, art. 134: "Qualsiasi atto giuridico contrario ad un divieto disposto per legge è nullo salvo che la legge non disponga diversamente".

¹²⁴² BVERFG 85, 264.

¹²⁴³ Si veda A. DE PETRIS, *Il finanziamento dei partiti e delle campagne elettorali nella Repubblica Federale in Germania*, in Astrid, 2004, in cui l'A. sostiene: "Dopo lo 'choc' delle vicende registrate nel 1998-2000, che hanno coinvolto personaggi politici di primo piano del panorama tedesco, primo fra tutti l'ex Cancelliere della Riunificazione Helmut Kohl, si riteneva che l'accresciuta attenzione di opinione pubblica ed istituzioni verso tali fenomeni avrebbe comportato un ridimensionamento degli illeciti; invece, le cronache degli ultimi mesi testimoniano il continuo emergere di ulteriori casi di finanziamento illecito della politica, con il coinvolgimento di personaggi "eccellenti" come l'ex nr. 2 della FDP Jürgen Möllemann, già più volte Ministro nei Governi Kohl degli anni '90, deceduto in circostanze ancora da chiarire nelle stesse ore in cui il Bundestag decretava la sospensione dell'immunità parlamentare a suo carico".

¹²⁴⁴ Per quanto riguarda le cifre ufficiali assolute del finanziamento regolato dalla legge sui partiti si veda M. CACIAGLI, *Partiti e Sistemi di partito nelle democrazie europee*, cfr. pp. 31-34.

¹²⁴⁵ Si pensi al sistema di spoils system che interessa la nomina dei grandi enti pubblici, degli apparati burocratici, della magistratura, in cui la *personalpolitik* detta la linea in virtù della *Verfälschung*, secondo l'interpretazione fornita da Dyson. v. K. DYSON, *Die westdeutsche "Parteibuch" - Verwaltung*, in *Die Verwaltung*, 1, 1979, cfr. pp. 129-160. Il sistema di lottizzazione si estende anche al sistema radiotelevisivo, attraverso le nomine della classe dirigente dei consigli di amministrazione egualmente divise tra i maggiori partiti del sistema tedesco. Ancora, si pensi al sistema universitario e al sistema della finanza, fino ad arrivare al sistema a quote per la nomina dei giudici costituzionali nominati dalle due Camere in base ad accordi fra i partiti. v. M. CACIAGLI, *Partiti e Sistemi di partito nelle democrazie europee*, cit. pp. 35-36.

¹²⁴⁶ G. LEIBHOLZ, *La rappresentazione della democrazia*, cit. p. 397.

La selezione dei deputati del *Bundestag* avviene tramite un sistema elettorale misto molto complesso, regolato in linea generale dall'art. 38 della *Grundgesetz*¹²⁴⁷. Nel modello della Repubblica federale di Bonn del 1949, la formula adoperata riguardava una componente proporzionale fissata al 40% dei seggi (secondo il divisore D'Hondt) e il restante 60% dei seggi era, invece, fissata secondo un sistema maggioritario *plurality*. Si andava ad istituire così un sistema di doppio voto, in cui l'elettore esprimeva nella quota proporzionale il numero di seggi vinti dai singoli partiti, seggi attribuiti a coloro che, con il secondo voto a componente maggioritaria, veniva attribuito ai candidati effettivamente eletti in quota ai partiti di riferimento. È previsto, altresì, la possibilità dei c.d. mandati aggiuntivi, *Überhangmandate*, secondo il quale, qualora un partito ottenesse un numero di seggi superiore, li mantiene compensando con ulteriori seggi gli altri partiti in modo da bilanciare il sistema¹²⁴⁸. Per tale motivo, la Camera bassa tedesca non ha un numero massimo di componenti, ma questo può mutare a seconda della diversità dell'esito elettorale¹²⁴⁹.

L'elemento racchiuso all'interno della legge elettorale che funge da argine alla frammentazione dei partiti è la soglia di sbarramento prevista al 5% (oppure riuscire ad eleggere un deputato in almeno un collegio uninominale) che nelle prime elezioni doveva essere raggiunta a livello di Land. Nel 1953 fu parificata la quota tra maggioritario e proporzionale (50% ciascuna), oltretutto la soglia di sbarramento del 5% fu prevista in ambito federale e non più a livello dei Länder, mentre il numero di eletti al collegio uninominale per far scattare la compartecipazione al riparto della quota proporzionale fu innalzato a tre¹²⁵⁰. Tale parametro è utile per evitare la formazione di micropartiti di rappresentanza locale, seppur resta possibile eleggere propri candidati se vengono eletti almeno tre candidati ai collegi uninominali¹²⁵¹.

Tale sistema elettorale pone in essere necessariamente una struttura coalizionale per la formazione del governo, in cui l'accordo viene in genere raggiunto dopo le elezioni, mediante complicate negoziazioni che collimano nella redazione di un vero e proprio contratto di governo, *Koalitionsvertrag*¹²⁵². I governi di coalizione si basavano su una struttura

¹²⁴⁷ Art. 38 GG: "1. I membri del Bundestag hanno il diritto di voto in generale, diretto, libero, uguale e segreto. 2 Sono *rappresentanti* di tutto il popolo, non vincolati da ordini o istruzioni e soggetti solo alla loro coscienza".

¹²⁴⁸ Si veda in merito ai problemi aperti sul sistema elettorale tedesco in J. IPSEN, *Wahlrecht im Umbruch*, in *Juristenzeitung*, n. 10, 2002, pp. 469-516. V. LOSCO, *Germania. Deroghe al principio costituzionale dell'eguaglianza del voto nelle recenti elezioni del Bundestag tedesco: anomalie da correggere o crisi del sistema politico?*, in *Diritto pubblico comparato Europeo*, I, 2003, pp. 400 ss.; V. LOSCO, *Considerazioni sul sistema elettorale tedesco alla luce della consultazione del 27 settembre 1998*, in *Diritto pubblico*, 2000, pp. 627 ss.

¹²⁴⁹ Sul funzionamento della legge elettorale tedesca si veda M. OLIVETTI, *Riforme istituzionali ed elettorali. La via tedesca e le sue incertezze*, intervento al Seminario: Una moderna democrazia europea. L'Italia e la sfida delle riforme istituzionali, promosso da ASTRID, rassegna n. 75 del 14 luglio 2008. S. FILIPPONE-THAULERO, *La legge elettorale tedesca e le elezioni per il rinnovo del Bundestag del 16 ottobre 1994*, in *Rivista di Studi Politici internazionali*, vol. 62, n. 2, 1995.

¹²⁵⁰ Un quadro completo delle varie successive modificazioni in P. BONDI, *Il sistema elettorale del Bundestag in Germania*, in M. OLIVIERO, M. VOLPI (a cura di), *Sistemi elettorali e democrazie*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 163 ss. M. VOLPI, *Sistema elettorale tedesco e riforma elettorale in Italia*, in *Diritto pubblico comparato europeo*, 2001, pp. 1387 e ss.

¹²⁵¹ Si pensi al risultato a sorpresa del Partito del socialismo democratico (PDS) che, nell'elezione del 1982, con il 4,4% dei voti, quindi ben al di sotto del 5%, secondo questa clausola ha riportato ben 30 seggi. La riforma del sistema elettorale intervenuta nel 2017 elimina la clausola dei tre mandati diretti, la quale permetteva a partiti con forte rappresentatività locale di poter vantare un posto al Parlamento federale. v. F. PALERMO, *La riforma elettorale tedesca non dissipa i dubbi di costituzionalità*, in *DPCE*, n. 2, 2023, cfr. p. 2.

¹²⁵² Si veda M. OLIVETTI, *Riforme istituzionali ed elettorali. La via tedesca e le sue incertezze*, cit. p. 16.

essenzialmente bipolare tra i partiti unionisti di matrice democristiana CDU/CSU e il partito socialdemocratico SPD, con la permanenza costantemente al governo del partito liberale FDP (dal 1949 al 1998)¹²⁵³. Tale modello garantiva stabilità oltreché una certa razionalità e continuità delle politiche pubbliche grazie alla presenza di una forza politica – FDP – che costantemente sedeva nei banchi del governo. Tuttavia, la situazione è andata complicandosi in epoca più recente, data la comparsa di nuovi protagonisti nello scacchiere parlamentare, con l'emersione dei partiti *Die Grunen*, *Die Linke* e *AfD*¹²⁵⁴.

Per quanto concerne l'introduzione della *Sperrklausel* (soglia di sbarramento) al 5%, tale decisione era già emersa in seno alla stesura della Legge fondamentale, ove la Commissione dei 65 optava per l'introduzione di un articolo concernente le regole elettorali con uno specifico riferimento alla soglia di sbarramento¹²⁵⁵. La discussione che ne seguì, tra le contestazioni dei dirigenti dei partiti di sinistra che lamentavano scarsa democrazia, fece prevalere per l'esclusione di tale norma nella Carta fondamentale. Tale clausola del 5% fu però prevista nella legge elettorale del 15 giugno 1949, stabilendo che “la *Sperrklausel* dovesse essere applicata calcolando i voti attribuiti nei singoli Lander; se un partito avesse conseguito il 5% dei voti in un Land ma non in un secondo Land, avrebbe ottenuto seggi nel primo Land ma non nel secondo”¹²⁵⁶. Non mancarono i ricorsi in merito ad una così elevata soglia di sbarramento specie per quei partiti a forza rilevanza territoriale localistica che lamentano un danno in virtù del principio di uguaglianza e del diritto delle minoranze. È questo il caso del SSW, *Sudsechleswigsche Wählerverband* (partito espressione della minoranza danese dello Schleswig-Holstein), il quale presentò ricorso nel 1952 dinanzi alla Corte costituzionale federale. La Corte nel merito chiarì la portata delle clausole contenute all'interno della legge elettorale affermando: “da nessuna parte si poteva trovare nel diritto internazionale o nel diritto di uno Stato un appiglio giuridico per affermare che alla minoranza dovesse essere assicurata a tutti i costi una rappresentanza in parlamento”¹²⁵⁷ oltreché l'esigenza di garantire stabilità all'esecutivo dipende anche dall'efficacia del voto in cui le elezioni “devono munire lo Stato di organi in grado di funzionare, di un parlamento, cioè, che sia in grado di formare un governo e di legiferare secondo i rapporti di maggioranza che vi sono espressi”¹²⁵⁸. Questa sentenza della Corte costituzione tedesca è considerata il baluardo circa le garanzie che la *Sperrklausel* genera nel quadro politico tedesco, evitando l'emersione di micropartiti capaci di alterare l'equilibrio delle forze in campo. Infatti, tale soglia di sbarramento superò anche periodi di grandi trasformazioni dello spazio politico e geografico, come avvenne nel periodo dell'unificazione delle due Germanie¹²⁵⁹, in cui il mantenimento della clausola del 5%, nonostante le discrepanze tra Germania ovest e Germania est, rispondeva all'esigenza di evitare un'eccessiva frammentazione partitica con il fine di garantire la funzionalità del Parlamento¹²⁶⁰.

¹²⁵³ A tal proposito si veda P. BONDI, *Il sistema elettorale del Bundestag in Germania*, cfr. pp. 185-188.

¹²⁵⁴ *Infra*. par. 3.

¹²⁵⁵ Si veda S. FILIPPONE-THAUERO, *La legge elettorale tedesca e le elezioni per il rinnovo del Bundestag del 16 ottobre 1994*, cfr. p. 171.

¹²⁵⁶ *Ivi*. p. 172.

¹²⁵⁷ *Ivi*. p. 173, in merito alla sentenza BVERFGE, vol. 1, pp. 240-241.

¹²⁵⁸ *Ibid*.

¹²⁵⁹ *Ivi*. cfr. pp. 176-179.

¹²⁶⁰ *Ibid*.

Da quanto detto finora si può trarre la conclusione che il comportamento politico dei partiti in Germania dipende dalle regole elettorali, le quali hanno limitato fortemente il campo politico a pochi partiti ad espressione nazionale chiamati a vario modo a raggiungere intese per la formazione dei governi. Laddove però i partiti tradizionali vedono erodere i propri consensi a vantaggio di nuove formazioni politiche, le quali riescono a superare detta soglia, la previsione di circoscrivere il campo politico a pochi partiti viene meno. Difatti, la situazione viene a complicarsi in epoca recente ove la soglia del 5% non sembra garantire quell'argine alla compresenza di numerosi partiti nel *Bundestag*.

Emerge, dunque, che la stabilità del modello tedesco dipende a vario modo dal combinato disposto di più istituti presenti sia nella GG che in leggi ordinarie (quali la legge sui partiti e la legge elettorale). Cionondimeno, i veri protagonisti garanti della stabilità del sistema restano i partiti politici, da cui deriva "l'effettivo funzionamento del sistema costituzionale di Bonn e la sua concreta evoluzione"¹²⁶¹. Ebbene, data la indubbia crisi che i partiti stanno attraversando, sovviene il quesito se tale crisi possa presumibilmente estendersi a un sistema, quale quello tedesco, così fortemente incentrato sul ruolo dei partiti politici.

2. *La stabilità nel processo evolutivo dei partiti.*

Come si è accennato poc'anzi, i partiti politici sono i protagonisti della democrazia tedesca. Autorevole dottrina a riguardo ritiene che la moderna democrazia si fondi interamente sui partiti politici, i quali sono organi della volontà dello Stato e intermediari fra questo e gli individui, con la funzione di selezionare la classe dirigente e rappresentare i bisogni della società¹²⁶². Pertanto, nel parlamentarismo risiede l'unica possibile forma reale in cui nella realtà sociale possa attuarsi l'idea di democrazia¹²⁶³.

Di converso, Schmitt riteneva le strutture partitiche – che nella Repubblica di Weimar erano divenute incubatrici di diversi e molteplici interessi – come la società stessa che si fa Stato, deformando in modo irreversibile la funzione del Parlamento¹²⁶⁴. Tali considerazioni sui partiti politici così contrastanti dipendono dal trauma storico generato dalla Costituzione di Weimar, la quale favoriva la forte parcellizzazione dei partiti generando un sistema bloccato e fortemente instabile. Ciononostante, da un lato vi è la constatazione che il regime democratico-parlamentare deve muovere necessariamente dalla centralità rivestita dai partiti politici; dall'altro, vi è la netta avversione a tale sistema.

Queste sono le premesse che permettono di capire perché il costituente di Bonn si sia dedicato in maniera dettagliata alla regolazione dei partiti politici, volto ad evitare la degenerazione del parlamentarismo, così invis a Schmitt, e, al tempo stesso, riconoscere il ruolo cruciale che i partiti politici devono giocare nella nuova realtà tedesca, una realtà interamente da ricostruire nel corso del secondo dopoguerra.

¹²⁶¹ C. MORTATI, *Le forme di governo. Lezioni*, cit. p. 297.

¹²⁶² H. KELSEN, *La democrazia*, Mulino, Bologna, 1998, cfr. pp. 92-93.

¹²⁶³ Ivi. p. 94.

¹²⁶⁴ "Cani famelici che si spartiscono le carni dell'agonizzante Leviatano moderno, perseguendo ciascuno obiettivi di diversa natura (economici, confessionali, culturali, civili), essi obbligano lo Stato a prendere posizione rispetto a queste sfere". v. C. SCHMITT, *La svolta verso lo Stato totale*, in *Europäische Revue*, vol. 7, n. 4, 1931, cit. pp. 152-153.

Per la Germania, uscita letteralmente a pezzi dalla Seconda guerra mondiale, i protagonisti della ricostruzione del Paese furono i partiti politici, in particolare l'Unione democristiana (CDU/CSU) e il Partito socialdemocratico (SPD), insieme al c.d. *Nadel in der Waag* (ago della bilancia) rappresentato dal Partito liberale (FDP). A seguito della scomparsa dei partiti minori della prima fase repubblicana, il sistema partitico tedesco si consolidò sulla presenza di questi tre *players* politici, con il ruolo determinante di FDP che, attraverso le politiche di progressivo avvicinamento e allontanamento dai due poli del sistema, riuscì ad ottenere sempre incarichi di governo e ad orientare la politica del paese in chiave moderata. Tale sistema, garantito dalla soglia di sbarramento prevista al 5% e dallo scioglimento dei partiti politici alle ali estreme del campo politico, permise l'assestamento e la stabilità nell'alternanza dei governi tedeschi, almeno fino ai primi anni 80' del secolo scorso. Invero, nel 1983 fece la sua comparsa un nuovo partito nella scena politica tedesca, i Verdi (*Die Grunen*), il quale si collocò sul "versante sinistro" dell'assemblea riducendo il consenso elettorale per SPD inaugurando, in tal modo, la stagione quadripolare. Tale aspetto è giustificato dalla progressiva opera di moderazione del partito socialdemocratico, il quale nel 1966 aderì alla prima *Große Koalition* con i partiti democristiani, a seguito della crisi di governo causata dalla fuoriuscita di FDP dall'Esecutivo guidato dal Cancelliere Erhard. In tal modo, si inaugurò, per la prima volta, l'esperimento della grande coalizione tra i partiti maggiori (CDU-CSU e SPD) con la guida del Cancelliere Kiesinger. L'utilità di ricorrere alla *Große Koalition* risponde all'esigenza di garantire la stabilità in periodi dove appare necessario dare risposte alle crisi che investono il sistema socioeconomico tedesco, come avverrà nel periodo della cancelleria Merkel¹²⁶⁵.

Nel 1969 SPD formò un governo con FDP, attestando, per la prima volta, un cambio di governo, operazione necessaria per affermarsi finanche come partito responsabile dell'attività di governo sul piano internazionale. Nel 1998 il sistema politico vide a sua volta un avvicendamento dei partiti di sinistra, con la formazione del governo SPD-Verdi, che guidò il paese fino alle elezioni del 2005, grazie anche all'imponente leadership di Schröder. Sicché, si assistette ad una divisione tra due blocchi: da una parte gli Unionisti democristiani e FDP (quest'ultimo collocatosi in posizioni più marcatamente di destra-conservatrice) e dall'altra parte dello schieramento i partiti di sinistra socialdemocratica e ambientalista rappresentata da SPD e i Verdi.

Tale sistema quadripartitico-bipolare iniziò a mostrare i primi cenni di affaticamento con l'arrivo del partito PDS, *Partei des Demokratischen Sozialismus*, comparso nella scena politica a seguito del processo di unificazione delle due Germanie¹²⁶⁶. Il PDS rappresenta l'erede della SED, il partito egemone della Germania dell'est, marcatamente di ispirazione

¹²⁶⁵ "Dopo aver introdotto una serie di importanti riforme strutturali – che posero le basi della stabilità finanziaria dei decenni successivi e del complesso sistema federale tuttora in vigore – [la prima] *Grosse Koalition* venne tuttavia investita prima dalle proteste studentesche e dall'ascesa dei neonazisti, poi dalla montante competizione politica fra i due partiti che la componevano. La seconda *Grosse Koalition* ha davanti a sé più tempo, ma anche un compito più difficile. Deve riprendere il controllo dei conti pubblici, dopo che la Germania ha sfondato per tre anni consecutivi i limiti fissati (su iniziativa tedesca) dal patto di stabilità per l'euro. Deve aumentare la dose di riforme da iniettare nel sistema di Welfare e nel mercato del lavoro, cercando un punto di incontro e di equilibrio fra i rispettivi programmi elettorali". v. MISSIROLI, *Né vincitori né vinti. Il voto tedesco e la via d'uscita della Grosse Koalition*, in Mulino, Bologna, n. 6, 2005, p. 1121.

¹²⁶⁶ Il PDS grazie ad alleanze mirate riuscì a sopravvivere nello scenario politico, in particolare, grazie all'alleanza formata dalla scissione di un gruppo della SPD, la Wasg, che vedrà la formazione del partito Linke.PDS.

comunista che, data la sua ideologia di estrema sinistra, rischiava di attrarre a sé i voti dello schieramento formato da SPD e Verdi da parte di quegli elettori più sensibili a determinate *issues*.

Alle elezioni del 2005, seppur con una grande rilevanza della sinistra nel Bundestag¹²⁶⁷, la SPD scelse di formare nuovamente una *Große Koalition* con CDU/CSU, evitando di allearsi con Linke.PDS considerata non adeguata a governare¹²⁶⁸. Inizia così la lunga era Merkel, un inizio non facile dati i forti squilibri del sistema partitico: il sistema, infatti, sembrava avesse perso la solidità delle due colonne storiche, ovvero i partiti tradizionali del sistema tedesco, correndo il rischio di divenire instabile¹²⁶⁹. Proprio il ricorso alla *Große Koalition* rispondeva all'esigenza di garantire la stabilità, in un periodo storico in cui i grandi partiti – considerati la spina dorsale del paese – perdono progressivamente consensi, specie per FDP considerato un partito di notabili e professionisti della politica.

Si assiste in questi anni all'inizio del processo che elude la clausola del 5% della legge elettorale, elemento centrale per la diminuzione del numero dei partiti nel *Bundestag*, poiché che a seguito della progressiva perdita dei consensi da parte dei partiti tradizionali, è possibile per i nuovi partiti superare tale soglia ed entrare all'interno dell'istituzione parlamentare. Proprio le elezioni del 2005 ebbero come esito una situazione di ampia incertezza, in cui non fu chiaro all'indomani del voto chi fosse il vincitore e chi lo sconfitto¹²⁷⁰.

Invero, la crisi dei partiti tocca anche la Germania che, negli anni 90', vide una disaffezione importante nel numero di iscritti ai partiti politici, complice anche il susseguirsi di scandali finanziari che interessarono a più riprese il sistema politico tedesco¹²⁷¹. Oltre a queste motivazioni, va detto che i partiti non riescono più ad essere il centro politico della società, dovuto al fatto che la dissoluzione dei vecchi sistemi di consenso, insieme all'asstarsi di nuove *issues* post-materialistiche, la formazione di molti gruppi sociali a cui difficilmente un unico partito può ambire di rappresentare, genera stordimento nel classico modello di competizione partitica immaginata dal Costituente di Bonn¹²⁷². I partiti diventano così un fattore sociale e politico fra tanti altri e come tutti gli altri devono adeguarsi alla fluidità e alla precarietà della società¹²⁷³. Questi mutamenti della percezione del partito politico producono un impatto significativo in Germania che, come affermato in precedenza, ha basato il suo funzionamento politico proprio sul ruolo imbastito per i partiti. Seppur il sistema sembra tenere dopo l'avvento dei Verdi nel 1983 e a seguito del processo di unificazione che vide l'affermarsi del PDS, tali processi hanno prodotto delle prime crepe al sistema politico tedesco con l'effetto di minare la così professata stabilità.

¹²⁶⁷ Alle elezioni del 18 settembre 2005 SPD ottenne il 38,41% dei consensi, Die linkspartei.PDS il 7,98% e Alleanza90/Verdi il 5,38%.

¹²⁶⁸ Per Die Linke vigevo sia nel 2005 che nel 2009 una *convetio ad excludendum* su scala nazionale su cui erano concordi sia le dirigenze di CDU che di SPD. Cfr. W. MERKEL – B. WESSELS, *La Germania dopo le elezioni*, in Mulino, Bologna, n. 1, 2010, cit. p.94.

¹²⁶⁹ M. CACIAGLI, *Partiti e Sistemi di partito nelle democrazie europee*, p. 28.

¹²⁷⁰ Si veda A. MISSIROLI, *Né vincitori né vinti. Il voto tedesco e la via d'uscita della Grosse Koalition*, in Mulino, Bologna, cfr. pp. 1115-1124

¹²⁷¹ G. ARE – P. WEBER, *Il governo dei partiti in Germania: fondamento, funzionalità, problemi e prospettive*, in Il Politico, Rubettino Editore, Calabria, vol. 62, n. 4, 1997, cfr. p. 531.

¹²⁷² K. VON BEYME, *Classe politica e partitocrazia*, cfr. pp. 38-40.

¹²⁷³ G. ARE, P. WEBER, *Il governo dei partiti in Germania: fondamento, funzionalità, problemi e prospettive*, p. 534.

La successiva tornata elettorale del 2009, a fronte di una sostanziale tenuta della CDU/CSU e di una *debacle* della SPD, vide la formazione del governo di coalizione c.d. giallo-nera tra i cristianodemocratici e FDP guidati da Merkel.

Ma è nelle elezioni del 2013 dove si nota una forte difficoltà nel formare l'esecutivo, data anche la comparsa nella scena politica tedesca di un nuovo partito: AfD, l'ultradestra nazionalista, il quale per pochi punti percentuali non ottenne seggi al Bundestag. Il risultato delle elezioni induce CDU/CSU e SPD nuovamente alla mediazione, a seguito del crollo dei consensi per FDP. Tutte queste difficoltà nella formazione di esecutivi portarono nel 2017 a una perdita consistente dei consensi per i maggiori partiti (Unionisti e SPD) e il successo elettorale di AfD che ottenne un incredibile successo divenendo il terzo partito con il 12,64% dei voti, davanti a FDP con il 10,75%, Die Linke con il 9,64% e Verdi con 8,94%¹²⁷⁴. Anche in questo caso, dopo lunghe e tormentate trattative, ad oltre sei mesi dalle elezioni, si è arrivati alla riproposizione della *Große Koalition* del quarto e ultimo esecutivo guidato da Merkel.

L'era Merkel è stata caratterizzata proprio dalla figura della Cancelliera, dalle sue capacità analitiche e dal suo stile politico, sempre orientato all'equilibrio. Questo aspetto è stato centrale nella formazione di governi di grande coalizione con SPD (12 anni su 16 di cancellierato). La Cancelliera Merkel viene così percepita come garante della stabilità nei suoi lunghi anni al Governo (ove nello stesso periodo l'Italia vanta nove diversi Presidenti del Consiglio). Il prezzo di tale equilibrio è stato però un rafforzamento delle ali estreme dello scenario partitico, in quanto il suo governo è stato sempre percepito come "troppo consensuale e pertanto senza profilo"¹²⁷⁵.

Nelle ultime elezioni federali del 26 settembre 2021, si è assistito ad un vero e proprio terremoto nella politica tedesca¹²⁷⁶: CDU/CSU è scesa di più di 7 punti percentuali rispetto le scorse elezioni, SPD riesce a mantenere la sua posizione con il 26,9% dei consensi divenendo il primo partito del paese; i partiti minori hanno riscosso, invece, un notevole successo, con il risultato dei Verdi attestatosi al 15,4% e AfD stabile al 10,8%. L'esito delle ultime consultazioni elettorali ha portato alla formazione di un esecutivo alquanto insolito, la c.d. coalizione semaforo, composta da SPD, FDP e Verdi con il nuovo Cancelliere Olaf Scholz.

Ebbene, da quanto accennato finora, si nota come il modello di stabilità tedesco risenta della crisi dei partiti, con la difficoltà degli stessi di riuscire a rispondere all'esigenze della società tedesca. In tal modo, si genera un sistema di lento sgretolamento del consenso politico per i partiti tradizionali del sistema e, conseguentemente, un allargamento dell'offerta politica con sempre più partiti che riescono a superare la faticosa soglia di sbarramento del 5%¹²⁷⁷. L'aumento del numero dei partiti che trovano spazio nel *Bundestag* potrebbe porre seri dubbi sulla tenuta della stabilità degli esecutivi. Tale tenuta della stabilità non è da intendersi con la durata in carica del Cancelliere, perché come si è specificato nel primo paragrafo, il

¹²⁷⁴ F. FURLAN, *Dopo le elezioni federali del 24 settembre 2017: la Germania alla ricerca di nuovi equilibri*, in AIC osservatorio costituzionale, n. 3, 2017, cfr. pp. 2-3.

¹²⁷⁵ F. PALERMO e J. WOELK, *Germania*, cit. p. 63.

¹²⁷⁶ Così F. FURLAN, *La Repubblica Federale Tedesca*, in *Costituzioni comparate* (a cura di), Giappichelli, Torino, 2022, cit. p. 194.

¹²⁷⁷ Il sistema elettorale tedesco produce una rappresentanza proporzionale quasi pura ed è improbabile che una soglia del 5 per cento basti a ridurre, sia in Germania che altrove, il formato di qualsiasi sistema partitico a tre. [...] L'adozione della Sperrklausel non risolverebbe nulla, giacché non ridurrebbe il sistema partitico al formato che consente l'emergere di un sistema di premiership. Così G. SARTORI, *Ingegneria costituzionale comparata. Strutture, incentivi ed esiti*, Mulino, Bologna, 1995, cfr. pp. 120-122.

meccanismo della sfiducia costruttiva renda molto difficile per gli altri attori politici trovare un sostituto alla guida del governo. Altresì, è da chiedersi se tale istituto della sfiducia costruttiva in un contesto fortemente disomogeneo come quello della Germania attuale, rendi la stabilità degli esecutivi una cartina al tornasole della *stagnazione* dell'indirizzo politico. In virtù di ciò, si ripropone quivi il quesito posto da Sartori, il quale si chiedeva le conseguenze, con il proseguo del tempo, dell'aumento della complicazione del formato politico in Germania. Potrebbe, in queste circostanze, la democrazia del cancelliere funzionare ancora? Sartori rispondeva: probabilmente no¹²⁷⁸.

3. *L'allargamento dello spazio politico: Die Linke e Afd.*

Dal panorama partitico appena tracciato, data l'affermazione di nuovi attori politici, è possibile trarre un'inclinazione alla complicazione del gioco politico all'interno del razionalizzato modello tedesco. All'interno di questo paragrafo, l'analisi verterà sulla disamina dei nuovi protagonisti della scena partitica tedesca.

Il primo protagonista in termini temporali è la Sinistra radicale, impersonificata dal PDS, *Partei des Demokratischen Sozialismus*, e dalla WASG, *Arbeit und soziale Gerechtigkeit – Die Wahlalternative*, che a seguito dei rispettivi congressi federali, tenuti contemporaneamente a Berlino il 15-17 giugno 2007, videro lo scioglimento di questi due partiti e la fusione degli stessi in *Die Linke*.

La storia della sinistra radicale in Germania affonda le sue radici nello sgretolamento del Muro di Berlino del novembre 1989, in cui il partito plebiscitario della Germania dell'est, la SED, *Sozialistische Einheitspartei Deutschlands*, (erede del KPD, *Kommunistische Partei Deutschlands*) di chiara ispirazione sovietica, si trovò dinanzi ad uno scenario profondamente mutato in cui, per sopravvivere alla nuova realtà, era richiesto di abbandonare le sicure roccaforti della Repubblica Democratica Tedesca per approdare in uno spazio politico nuovo dominato dai partiti tradizionali del campo politico tedesco occidentale (Unionisti cattolici, Liberali e Socialdemocratici). Il primo passo in questa direzione fu lo scioglimento della SED e la creazione del PDS¹²⁷⁹. Il dirigente politico in questa prima fase fu Gregor Gysi, esponente principale della svolta in chiave riformatrice del partito, vicino idealmente al vento di rinnovamento portato da Gorbačëv. Nonostante gli sforzi operati da Gysi, la PDS resta sostanzialmente un partito regionale, con delle importanti roccaforti nella Germania dell'est, ma quasi del tutto inesistente nella parte occidentale. Proprio la direzione politica di Gysi, e in seguito quella di Lothar Bisky, pose seri problemi interni al partito, tra le correnti favorevoli ad un'accettazione delle dinamiche di trasformazione del partito in chiave riformista, inclini quindi ad una possibile futura alleanza con i partiti della sinistra progressista, e chi invece restava ancorato a solide posizioni conservatrici della sinistra radicale, capeggiati da Sahra Wagenknecht¹²⁸⁰. Le importanti spaccature interne al partito portarono ai deludenti risultati

¹²⁷⁸ Ibidem, cit. p. 122.

¹²⁷⁹ In realtà, inizialmente al momento della sua nascita si optò per il nome SED-PDS, mantenendo la nomenclatura del vecchio partito ma avviando al contempo la delicata opera di trasformazione. M. DAMIANI, *La sinistra radicale in Europa. Italia, Spagna, Francia, Germania*, Donzelli Editore, Roma, 2016, cfr. p. 96.

¹²⁸⁰ Spaccature decisive per le correnti interni al PDS furono soprattutto in politica estera, laddove si predilesse la logica del "caso per caso" in merito alle posizioni da prendere su tematiche spesso molto divisive. Proprio in merito alle azioni di peacekeeping sotto l'egida del Consiglio Superiore delle Nazioni Unite si risentì forte la posizione della

elettorali del 2002, in cui il PDS riuscì ad eleggere solo due parlamentari grazie alla formula della ripartizione dei seggi. Dette consultazioni elettorali portarono alla formazione di un governo rosso-verde, a maggioranza SPD e Verdi, guidato dal cancelliere Gerhard Schröder, figura carismatica della socialdemocrazia che, durante questo suo secondo mandato, inaugurerà il programma *Agenda 2010*, ovverosia un pacchetto di riforme considerato da alcuni suoi sostenitori di stampo neoliberista. Proprio questo aspetto è la chiave di volta che porterà all'importante evoluzione del partito della sinistra radicale nello scenario nazionale. Infatti, a seguito delle contestazioni rispetto alle politiche di Schröder, nasce nel luglio del 2004 la WASG da parte di esponenti critici del SPD e dei Verdi accompagnati da funzionari dell'Ig Metal (storico sindacato vicino al partito socialdemocratico). Questa nuova componente politica, dati i risultati negativi della prima prova elettorale in occasione delle elezioni regionali del Nord Reno-Vestfalia, optò per un progressivo avvicinamento al PDS¹²⁸¹, avvicinamento che si configura nel IX Congresso di Dresda in cui il partito del socialismo democratico si dichiara favorevole ad una fusione da realizzarsi entro il 2007.

Alle elezioni del 2005, che hanno visto trionfare il primo governo Merkel, i partiti della sinistra radicale, in virtù dell'accordo raggiunto, si presentarono alla consultazione elettorale sotto il nome *Linkspartei-Pds*, ottenendo un'importante successo pari all'8,7% dei consensi e 54 seggi (12 in quota WASG e 42 in quota PDS), erodendo in tal modo i consensi per SPD e Verdi¹²⁸². Forti del successo elettorale ottenuto, questi partiti furono spinti spontaneamente verso la fusione che avverrà come detto a seguito del decimo e ultimo congresso federale del PDS a giugno 2007. La fusione in un unico partito della sinistra radicale era essenziale, oltre che per motivi giuridici¹²⁸³, per trasformare questa realtà politica in un partito a valenza nazionale, non più ancorato alle tradizionali roccaforti delle Germania dell'est.

Date queste premesse, la sinistra radicale in Germania si presenta come un partito fondato su due anime – PDS e WASG – elemento che porta a profonde spaccature interne, specie in relazione a tesi fortemente dirompenti (uscita dall'euro, politica estera). Da ultimo, a novembre 2023 si è sciolto il gruppo parlamentare Die Linke nel Bundestag a seguito di visioni opposte in merito al tema dell'immigrazione e degli aiuti militari all'Ucraina¹²⁸⁴, evento da cui prenderà vita un nuovo partito, BSW - *Bündnis Sahra Wagenknecht*. Questo partito, guidato dalla sua carismatica leader Sahra Wagenknecht, esponente centrale del PDS delle origini, si posiziona su politiche di estrema destra per quanto concerne le politiche migratorie e su politiche di estrema sinistra sulle questioni economiche¹²⁸⁵. Questa nuova

corrente radicale, legata alla issue del pacifismo, che portò alle dimissioni di Bisky dalla presidenza del partito e Gysi da capogruppo parlamentare. Ivi, cit. p. 100.

¹²⁸¹ Elemento centrale di questo avvicinamento si trova nelle personalità dei leader dei rispettivi partiti, Gysi e Lafontaine, tra cui emerge un'immediata intesa personale. Ivi. p. 103.

¹²⁸² I risultati delle elezioni del 18 settembre 2005 videro la SPD attestarsi al 34,3% e i Verdi all'8.1% con una riduzione in termini percentuali rispettivamente del 4.2% e 0.5% rispetto alle elezioni dell'autunno 2002.

¹²⁸³ In Germania non si possono proporre liste apparentate o collegate, essendo obbligati [i partiti] a presentare una lista unica che deve corrispondere a un'unica formazione politica. cit. M. DAMIANI, *La sinistra radicale in Europa. Italia, Spagna, Francia, Germania*, p. 106.

¹²⁸⁴ E. CATERINA, *La scissione del partito Die Linke e lo scioglimento del relativo gruppo parlamentare*, in Corte costituzionali, Servizi Studi Area di Diritto Comparato, 2023. Swissinfo.ch, Germania, si scioglie il gruppo parlamentare "Die Linke", <https://www.swissinfo.ch/ita/germania-si-scioglie-il-gruppo-parlamentare-die-linke/48977850>.

¹²⁸⁵ F. PALERMO e J. WOELK, *L'evoluzione della forma di governo tedesca: la razionalizzazione della stabilità*, in *Diritto Pubblico Comparato*, n.1, 2024, cfr. p. 255.

formazione politica, oltre a limare il consenso politico per Die Linke e far perdere importanti prerogative al partito (con la fuoriuscita dei deputati Die Linke ha perso il numero minimo per costituirsi in gruppo parlamentare), rischia di sconvolgere gli equilibri politici in Germania. Dalle posizioni paventate da BSW, si punta a prendere consensi in modo trasversale in tutto il campo politico, sia dalla parte conservatrice e di estrema destra, sia dalla parte di sinistra dello schieramento politico, di cui la Wagenknecht è stata un leader di primissimo piano fin dal suo ingresso in politica¹²⁸⁶. Dai sondaggi effettuati, la situazione politica appare dirompente, essendo che BSW è dato stabilmente al 7% delle preferenze¹²⁸⁷, superando così la fatidica soglia del 5%, prefigurandosi quindi come un ulteriore attore con cui fare i conti nella già difficile mediazione per la formazione dei futuri governi.

Dalla parte opposta dell'arco parlamentare vi è AfD, *Alternative für Deutschland*, partito populista di estrema destra, fondato nel febbraio del 2013 dall'economista Bernd Lucke. Questi, basava la sua speculazione politica sulla denuncia circa le pesanti ricadute sull'economia tedesca dalle politiche adottate dal governo Merkel, nel periodo di recessione a causa della crisi economica iniziata nel 2008. Inizialmente AfD si fece portatore di una nuova corrente ordoliberal, conservatrice, euroscettica, nazionalista e, nella visione del suo fondatore, lontana dall'estrema destra¹²⁸⁸. Tale aspetto è notevolmente mutato nel corso di poco più di dieci anni. È possibile tracciare un'evoluzione di questo partito che, dalle posizioni politiche della sua fondazione, conduce all'estremismo paventato da alcuni suoi leader oggi. La prima fase è la gestione da parte del suo fondatore Lucke, il quale si concentra sulla critica economica al governo Merkel, in particolare sulla gestione della crisi monetaria dell'euro, ove i partiti conservatori CDU-CSU, secondo questa critica, erano indifferenti alle ricadute interne di dette politiche europee. La seconda fase prende avvio dalla presidenza del partito da parte di Frauke Petry, il quale si sofferma sulla *issue* dell'immigrazione e dell'identità del popolo tedesco, in un periodo in cui l'indirizzo politico del Governo Merkel si caratterizzò per l'impegno importante nella gestione dell'accoglienza dei migranti a seguito alla crisi siriana¹²⁸⁹. La terza fase, l'attuale, vede un'accelerazione sui temi euroscettici e anti-immigrazione volti a massimizzare il consenso elettorale, in vista delle prossime elezioni¹²⁹⁰, aspetto che porta alcuni dirigenti locali ad enfatizzare dette *issues* in modo estremo, tanto da venire accumulati a connotazioni neonaziste¹²⁹¹.

¹²⁸⁶ M. MORSA, *Germania, la nota politica di sinistra Sahra Wagenknecht lancia un nuovo partito*, in Euronews, 2024, <https://it.euronews.com/2024/01/09/germania-la-nota-politica-di-sinistra-sahra-wagenknecht-lancia-un-nuovo-partito>

¹²⁸⁷ Sondaggi estrapolati dal sito: <https://www.wahlrecht.de/umfragen/>, consultato in data 2 maggio 2024.

¹²⁸⁸ G. E. RUSCONI, *Dove va la Germania? La sfida della nuova destra populista*, Il Mulino: Bologna, 2019, cfr. p. 29.

¹²⁸⁹ Nel 2015, durante la crisi dei rifugiati, è diventata storica la frase di Merkel "Wir schaffen das!" (Possiamo farcela!) in seguito alla sua decisione chiara e netta (e non tanto coordinata nel contesto europeo) di non chiudere le frontiere della Germania davanti all'ondata di profughi siriani, con cui ha mostrato apertura, umanità e fiducia nella Germania e nel suo popolo che ha risposto con una "cultura di accoglienza". Così J. WOELK, *La Germania dopo 16 anni di cancellierato di Angela Merkel: continuità o cambiamento?*, in DPCE, n.1, 2022, cit. pp. 13-14.

¹²⁹⁰ Dagli ultimi sondaggi elaborati da YouGov, AfD è secondo partito in Germania al 19% subito dopo CDU-CSU al 29%, mentre i partiti di governo vedono un importante calo con SPD al 14%, Verdi a 15% e FDP al 5%. <https://www.wahlrecht.de/umfragen/yougov.htm>, consultati in data 3 maggio 2024.

¹²⁹¹ Bjorn Hocke, esponente del Der Flügel di AfD in Turingia, è divenuto molto famoso proprio per le sue dichiarazioni estremistiche, in merito, ad esempio, al memoriale degli Ebrei *Holocaust-Mahnmal* di Berlino, oppure paventando la sostituzione tecnica in merito alle politiche migratorie del governo. G. E. RUSCONI, *Dove va la Germania? La sfida della nuova destra populista*, cfr. pp. 26-28.

AfD rivendica la sua natura populista, utilizzando l'aggettivo *volkisch*, termine tedesco che unisce e fonde le nozioni di "popolo" e "populista"¹²⁹². Invero, AfD non respinge la democrazia, bensì esprime la volontà di realizzare la "vera democrazia", la quale è limitata, secondo la visione del partito, dall'influenza dei partiti nella società, dall'assenza di elementi plebiscitari che possano garantire uno spazio alla volontà popolare e il contrasto all'*auflosung* (dissoluzione) del popolo tedesco frutto della naturalizzazione degli immigrati¹²⁹³. Pertanto, AfD non respinge l'ideale democratico, piuttosto propone una sua versione di democrazia basata su una maggiore partecipazione del popolo al gioco politico, attraverso il ricorso a referendum sul modello svizzero¹²⁹⁴, piuttosto che l'elezione diretta del Presidente della Repubblica¹²⁹⁵. Proprio per questa ragione, AfD seppur posta sotto attenzione da parte del Tribunale federale non è incorsa nella procedura di scioglimento del partito, in quanto, seppur antisistema, ad oggi non costituisce una minaccia all'ordine democratico¹²⁹⁶.

Alle elezioni federali del 2013, il neonato partito AfD ha ottenuto il 4,7%, mancando di poco l'ingresso nel Bundestag. Le posizioni di forte conservatorismo del primo AfD attirano però molti elettori delusi da CDU-CSU (come riscontrato dai successi ottenuti nelle successive elezioni regionali¹²⁹⁷) che permettono a questo partito di radicarsi nel tessuto sociale tedesco.

Con il cambio di leadership di Petry, il quale si concentra su tematiche xenofobe ed euroscettiche, alle elezioni federali del 2017 AfD ottiene un incredibile successo arrivando al 12,64% dei consensi, ottenendo quasi otto punti percentuali di crescita elettorale, attestandosi stabilmente come terzo partito del panorama tedesco¹²⁹⁸. Alle ultime consultazioni elettorali

¹²⁹² Ivi, p. 18.

¹²⁹³ Ivi, p. 36.

¹²⁹⁴ Programm der Alternative für Deutschland für die Wahl zum 20. Deutschen Bundestag Deutschland. *Aber normal*, 2016, cfr. p. 15. Consultabile al link

https://www.afd.de/wp-content/uploads/2021/06/20210611_AfD_Programm_2021.pdf

¹²⁹⁵ G. E. RUSCONI, *Dove va la Germania? La sfida della nuova destra populista*, p. 38.

¹²⁹⁶ Ad essere posta sotto l'attenzione del Bundesamt für Verfassungsschutz (Ufficio federale per la protezione della Costituzione) è l'organizzazione giovani Der Wing considerata come un'organizzazione estremista di destra. Si veda A. PLEY, *Bundesamt für Verfassungsschutz stuft AfD-Teilorganisation, Der Flügel "als gesichert rechtsextremistische Bestrebung ein*, comunicato stampa del 12 marzo 2020, link:

<https://web.archive.org/web/20200318155006/https://www.verfassungsschutz.de/de/oeffentlichkeitsarbeit/presse/pm-20200312-bfv-stuft-afd-teilorganisation-der-fluegel-als-gesichert-rechtsextremistische-bestrebung-ein>.

¹²⁹⁷ AfD segna una significativa crescita nelle elezioni regionali, avvicinando o superando la soglia del 10% dei voti in Sassonia, Turingia e Brandeburgo. A marzo 2016, dopo la svolta di Petry, AfD raccogliendo il malcontento sulle politiche migratorie della Cancelliera Merkel riesce ad ottenere nelle elezioni regionali di Sassonia-Anhalt il 24,2% dei voti e il 20,8% in Meclemburgo-Pomerania, mentre a Berlino supera il 14% dei consensi. Si veda F. FURLAN, *Dopo le elezioni federali del 24 settembre 2017: la Germania alla ricerca di nuovi equilibri*, in AIC osservatorio costituzionale, n. 3, 2017, cfr. p. 4. Ancora, si veda A. DE PETRIS – R. MICCU', *Una nuova Germania per una nuova Europa? Le elezioni per il Bundestag del 24 settembre 2017 tra riassetto politico interno e necessario riequilibrio europeo*, in *Federalismi.it*, n. 18, 2017, cfr. pp. 9-10.

¹²⁹⁸ Il dato più rilevante è che il baricentro del sistema politico tedesco si è spostato decisamente a destra: i partiti che hanno governato nell'ultima legislatura (i centristi della Union, formata dalla CDU e dai cristiano-sociali bavaresi, ed i socialdemocratici) hanno conosciuto un cospicuo calo dei consensi (perdendo, rispetto alle precedenti elezioni del 2013, quasi il 14%) e i voti persi sono stati catturati in parte dai liberali della FDP e, per il resto, da una giovane formazione di estrema destra, *Alternative für Deutschland* (AfD), contraddistinta da una retorica populista, xenofoba ed antieuropea, la quale rappresenta ora la terza formazione politica in termini di voti nel paese (quasi 6 milioni) e per numero di seggi (94) all'interno del *Bundestag*. Ivi, cfr. pp. 2-3.

del settembre 2021, AfD vede un leggero logoramento del suo consenso, attestatosi al 10%, purtuttavia dagli ultimi sondaggi vi è un aumento poderoso di circa 9 punti percentuali¹²⁹⁹.

In dottrina si ritiene che il successo di AfD sia dovuto ad una regressione politica dei partiti tradizionali¹³⁰⁰, in cui sia i partiti democristiani che i partiti di centro sinistra, spostandosi sempre più al centro dello spazio politico, hanno permesso la nascita agli estremi del campo di nuove forze, come Die Linke e AfD. In particolare, CDU-CSU “muovendosi verso il centro cosmopolita del multiculturalismo, senza distinguersi sostanzialmente dai partiti socialdemocratici, hanno disperso gran parte del loro nucleo originario”¹³⁰¹ un lascito raccolto per gran parte da AfD.

Eppure, non è solo la moderazione delle issues politiche da parte dei partiti tradizionali a segnare il successo di AfD: infatti, molto dipende dalle accresciute diseguaglianze sociali ed economiche che ancora persistono tra le due Germanie, le quali configurano un profondo *cleavage* che divide in generale la società occidentale, fra cui anche quella tedesca. Si tratta della distinzione tra i vincenti e i perdenti della globalizzazione, ovverosia coloro che grazie al proprio status sociale ed economico riescono a trarre vantaggio dalla globalizzazione e, pertanto, sono più aperti nei confronti dei migranti e delle politiche europee; e coloro, invece, che risentono delle aperture nei confronti degli extracomunitari, che vedono come una minaccia sia per la sicurezza che per la competizione economica¹³⁰². In questa frattura sociale si insinua AfD, capace di parlare a questa massa di elettorato dando risposte semplici ed immediate, intrise di populismo.

4. Punti di contatto e di distacco tra modello tedesco e modello italiano.

Da quanto riportato nei paragrafi precedenti, si nota che la stabilità politica in Germania, basata come detto sul ruolo centrale dei partiti politici, ad oggi risente di una possibile crisi dovuta all'aumento in termini quantitativi delle forze politiche considerate minori, fra le quali *Die Linke* e *AfD*. Trattasi di partiti politici che enfatizzano tesi estreme sulle quali è difficile trovare una mediazione nel già complicato equilibrio per la formazione dei governi nel sistema tedesco. Di conseguenza, potrebbe risultare ostico mantenere la stabilità dell'esecutivo, laddove il problema principale risieda nella complessità dei rapporti politici¹³⁰³.

L'analisi affrontata finora mostra come la Germania non sia esente dalla profonda crisi dei partiti che caratterizza le società occidentali, con il probabile rischio del venir meno della razionalità del sistema tedesco. Si pensi alla legge elettorale tedesca, la cui particolarità della alta soglia di sbarramento non può essere più considerata come una clausola volta alla limitazione dei partiti minori, in quanto la perdita dei consensi da parte dei partiti tradizionali

¹²⁹⁹ Sondaggio consultabile dal sito <https://www.wahlrecht.de/umfragen/>.

¹³⁰⁰ J. HEBERMAS, *La seconda occasione. La svolta europea di Angela Merkel e il processo di unificazione tedesca*, Mulino, Bologna, n.5, 2020, cit. p. 850.

¹³⁰¹ G. E. RUSCONI, *Dove va la Germania? La sfida della nuova destra populista*, cit. p. 108.

¹³⁰² Ivi, cfr. pp. 109-110.

¹³⁰³ A tal proposito, di vede il contributo fornito dal saggio di G. DI PALMA, *Sopravvivere senza governare. I partiti nel parlamento italiano*, Mulino, Bologna, 1978, cfr. pp. 298-303, in cui l'Autore indaga sulla difficoltà di mediazione degli attori politici, non solo in riferimento alla loro quantità numerica, bensì analizzando la natura consociativa degli stessi, propensi dunque all'opera di mediazione.

a favore dei nuovi attori politici ha fatto sì che il sistema prettamente bipolare (o tripolare) delle origini diventasse sempre più complesso, fino a divenire un sistema multipolare, aggravato dall'emergere di forti partiti politici antisistema¹³⁰⁴.

A tal proposito, l'Italia nel corso della sua storia repubblicana è intervenuta più volte a modificare la legislazione elettorale con l'obiettivo di stabilizzare gli esecutivi, senza però ottenere alcun risultato¹³⁰⁵. Se la stabilità c'è stata, almeno nell'indirizzo politico del governo nel periodo della c.d. prima Repubblica, lo si deve a fenomeni esogeni, quali la guerra fredda che caratterizzava il nostro paese attraverso la formula della *convetio ad excludendum*¹³⁰⁶ per il PCI, dalla quale risultava un sistema stabile nella linea politica – seppur bloccato – nonostante i continui cambi di governo¹³⁰⁷.

Ancor'oggi resta senz'altro auspicabile un intervento del legislatore in materia elettorale, magari di stampo proporzionale data la disomogeneità delle forze politiche, evitando la previsione di listini bloccati in modo da permettere al cittadino la facoltà di poter scegliere i propri rappresentanti¹³⁰⁸.

Una nuova legge elettorale però non sembra possa garantire, da sola, la stabilità del modello italiano¹³⁰⁹. A tal riguardo, un istituto da poter emulare dal modello tedesco attiene alla disciplina dei partiti politici.

Il riferimento ai partiti politici nella Costituzione italiana è alquanto scarno, dato che il solo cenno è rinvenibile all'art. 49 Cost. ove si afferma che “tutti i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere con *metodo democratico* a determinare la politica nazionale”. Tale riferimento è stato considerato come una garanzia circa il rapporto prettamente *esterno* tra diversi partiti politici che concorrono a determinare la politica nazionale. Inoltre, il soggetto stesso cui l'art. 49 Cost. si riferisce non è il partito politico, bensì tutti i cittadini, i quali sono liberi di organizzarsi in partiti.

Ebbene, prendendo spunto dal modello tedesco in merito alla *Parteiengesetz*, bisogna chiedersi se sia giunta l'ora di una legge sui partiti politici di ampio respiro anche in Italia¹³¹⁰. Il partito politico in Italia rientra tra gli istituti del diritto privato comune nella categoria delle associazioni non riconosciute. Tale fattispecie aperta per i partiti politici fu posta a massima

¹³⁰⁴ Si veda L. PREGLIASCO, *Il paradosso delle democrazie tra volatilità e polarizzazione*, in Aspenia online, 2019, articolo consultabile al link: <https://aspeniaonline.it/il-paradosso-delle-democrazie-tra-volatilita-e-polarizzazione/>.

¹³⁰⁵ Si veda S. PASSIGLI, *Per un nuovo sistema dei partiti*, Astrid Rassegna n. 15, 2023, cit. p. 4, in cui l'A. afferma quanto segue: “le varie leggi elettorali proposte o varate hanno, infatti, tutte mancato l'obiettivo di ridar vita ad un sistema istituzionale e ad un sistema di partiti in grado di assicurare stabilità ed efficacia di governo, di evitare la frammentazione partitica, di selezionare una classe politica di adeguate competenze, e di assicurare soddisfacenti livelli di partecipazione politica”.

¹³⁰⁶ Celebre formula ideata da L. Elia per qualificare la regola non scritta dell'esclusine dalla compagine governativa dei partiti antisistema nel sistema italiano. L. ELIA, *Governo (forme di)*, cfr. pp. 631 ss.

¹³⁰⁷ Il fattore determinante fu il venir meno della guerra fredda, del collante, cioè, che aveva a lungo tenuto bloccato il comportamento elettorale degli italiani e il nostro sistema dei partiti, e conseguentemente bloccato ogni possibile reale alternanza di governo. S. PASSIGLI, *Per un nuovo sistema dei partiti*, cfr. p. 6.

¹³⁰⁸ Il sistema elettorale proporzionale appare preferibile rispetto ai modelli maggioritario data la forte volatilità che caratterizza il sistema italiano. Sui dati della volatilità si veda L. PREGLIASCO, *Il paradosso delle democrazie tra volatilità e polarizzazione*, cfr.

¹³⁰⁹ v. P. PASQUINO, *Stabilità e legge elettorale*, in Astrid, n. 9, 202, cfr.

¹³¹⁰ Si veda T. E. FROSINI, *E' giunta l'ora di una legge sui partiti politici?*, in Quaderni costituzionali, n.1, 2003, cfr. pp. 160-162. Ad oggi è presente una disciplina sui partiti politici in Italia approvata nella XVII Legislatura (Legge 21 febbraio 2014, n. 13), la quale si sofferma sul superamento del finanziamento pubblico dei partiti politici e sui requisiti di trasparenza. v. https://temi.camera.it/leg17/temi/disciplina_dei_partiti_politici.

garanzia di libertà, in modo che i partiti potessero godere di un ampio spazio d'azione nel campo politico. Ad oggi, però, appare essenziale intervenire a disciplinare tale ambito, sia per rinvigorire la materia del finanziamento pubblico ai partiti politici, da tempo oggetto di propaganda politica, ma finanche per disciplinare regole interne ai partiti secondo il “metodo democratico” sancito dall'art. 49 Cost.¹³¹¹.

Dunque, appare necessario richiedere che i partiti applichino le regole democratiche, non solo nei rapporti esterni con gli altri soggetti del gioco politico, ma anche internamente in modo da garantire la democraticità nei ruoli e nelle funzioni dell'apparato partitico. Tale aspetto è funzionale alla nuova figura del partito politico (che non trova più il suo fondamento nelle ideologie), il quale si rispecchia sempre più nella figura del leader.

L'elaborazione di una siffatta legge sui partiti può assurgere altresì a “rivitalizzare il patto fra cittadini e partiti, ossia indurre questi ultimi a rinunciare ad una parte del loro arbitrio, subordinandosi a regole certe e trasparenti e, al tempo stesso, essere di grande ausilio per il concorso al raggiungimento della stabilizzazione del sistema politico”¹³¹². Così come avviene per il modello tedesco, prevedere un'attenta disciplina circa le regole interne per la scelta dei candidati e dei leader politici, piuttosto che la solida organizzazione strutturale del partito, financo il requisito della *serietà* (così come richiamato nella PartG, art. 2¹³¹³), può essere un ausilio al concorso della stabilità del sistema, educando i partiti politici al mutuo riconoscimento democratico¹³¹⁴.

Gli istituti citati finora (una legge elettorale proporzionale funzionale ad una legge sui partiti) sono strumentali alla razionalizzazione del sistema politico, con il merito di operare a costituzione invariata e senza intaccare la forma di governo parlamentare o le funzioni di altri organi costituzionali.

Maggiori dubbi vi sono, invece, in merito all'introduzione della sfiducia costruttiva nel nostro sistema¹³¹⁵.

Già in seno all'Assemblea costituente si avvertì la necessità di prevedere istituti capaci di poter garantire la razionalità del sistema di governo, in linea con quanto disposto dal celebre ordine del giorno Perassi, il quale evidenziava la necessità di compiere la Costituzione evitando le degenerazioni del parlamentarismo. Una possibile soluzione stabilizzante, che emerse dalla Seconda Sottocommissione, riguardò proprio l'introduzione della sfiducia costruttiva. Difatti, il giurista Egidio Tosato, in forza alla Dc in Assemblea costituente,

¹³¹¹ Si veda F. SCUTO, *La democrazia interna dei partiti: profili costituzionali di una transizione*, Giappichelli Editore, Torino, 2017.

¹³¹² T. E. FROSINI, *È giunta l'ora di una legge sui partiti politici?*, cit. p. 161.

¹³¹³ *Supra*, par. 1, p. 10.

¹³¹⁴ Le condizioni appaiono oggi mature per il varo finalmente di una legge sui partiti che determini innanzitutto il loro riconoscimento giuridico; detti requisiti minimi di democraticità dei loro statuti per quanto concerne i rapporti tra maggioranze e minoranze interne, specie per quanto attiene le candidature a cariche elettive e di partito; regoli i rapporti tra il partito e i rispettivi gruppi parlamentari; analogamente regoli la ripartizione di funzioni e la disponibilità di risorse finanziarie tra centro e periferia, e tra maggioranza e minoranza; e infine stabilisca tempi e modalità dei congressi di partito e del funzionamento dei vari organi interni. S. PASSIGLI, op. già cit., p. 8.

¹³¹⁵ Favorevoli all'introduzione della sfiducia costruttiva nel nostro sistema sono i contributi di C. PINELLI, *Instabilità di governo e frammentazione delle coalizioni: le riforme possibili*, in Astrid, n.9, 2023. E. CHELI, *Appunti in tema di riforma della forma di governo* in Astrid n.9, 2023. S. CECCANTI, *La riforma francese non serve. Partiamo dalla sfiducia costruttiva*, in *Quotidiano nazionale*, 2023. In chiave critica si veda L. ELIA, *Governo (forme di)*, cfr. p. 634, nota 85. R. BIN, *Assemblee rappresentative, forma di governo e investitura diretta dell'esecutivo*, in S. ROGARI (a cura di), *Rappresentanza e governo alla svolta del nuovo secolo. Atti del convegno di studi. Firenze 28-29 ottobre 2004*, Firenze U.P., Firenze, 2006, cfr. pp. 37-38.

escogitò tale strumento di ingegneria costituzionale, anticipando di tre anni quanto previsto dai costituenti di Bonn, fatto che, “se tale istituto avesse trovato spazio nella Costituzione repubblicana avrebbe assicurato il premio Nobel al suo ideatore”¹³¹⁶. In quel momento, fu proprio la forza dei partiti politici ad evitare l’introduzione di questo e di altri strumenti di stabilità del sistema, in modo da poter monopolizzare la vita politica, mantenendo deboli o inermi le istituzioni¹³¹⁷.

L’occasione (mancata) di prevedere fin dall’inizio della fase repubblicana istituti volti alla stabilità del sistema comportò una lunga stagione di tentativi, tutti fallimentari, di razionalizzare la forma di governo¹³¹⁸.

Ciò detto, bisogna domandarsi se tale istituto sia congeniale oggi come controproposta al premierato, vale a dire porsi il quesito sulla funzionalità della sfiducia costruttiva in un sistema fragile e disarmonico quale quello del nostro Paese. Difatti, in una società politica fortemente disomogenea come quella italiana, la previsione di un modello che renda molto difficile sfiduciare il vertice dell’esecutivo potrebbe portare ad una *stagnazione* del sistema, ove le varie forze politiche in competizione tra loro, anche fra i banchi della maggioranza, rendano arduo perseguire il programma di governo. In altre parole, se il Parlamento non è in grado di esprimere un nuovo Governo, viene meno la facoltà di costringere quello in carica alle dimissioni¹³¹⁹. In tal modo, la fragilità che interessa il Parlamento oggi verrebbe ancor più acuita con l’introduzione della sfiducia costruttiva, dato che risulterebbe fin troppo ostico per le forze politiche in Assemblea riuscire a trovare l’accordo per sfiduciare il governo in carica e trovare un sostituto condiviso¹³²⁰.

Vieppiù, come detto nei paragrafi precedenti, il difficile lavoro di mediazione tra le forze politiche nel sistema tedesco appare parimenti gravato oggi da forze centrifughe che complicano la capacità di concertazione e consociativismo tra i partiti, facendo sì che una volta nominato il Cancelliere, questi non sia in grado di perseguire un chiaro indirizzo politico poiché succube delle pressioni provenienti dai partiti che compongono la coalizione. In tal modo, per evitare storture è possibile immaginare che l’indirizzo politico resti ancorato, in una fase di stagnazione, resa ancora più evidente dalla difficoltà per le forze politiche di trovare un sostituto alla cancelleria.

Ricerca la stabilità del sistema politico in un periodo storico di forte crisi¹³²¹ e di crescente fragilità della democrazia rappresentativa è compito arduo dal quale non è possibile sottrarsi per via delle importanti sfide della contemporaneità¹³²². Nella società (digitale) in

¹³¹⁶ Così L. ELIA, *La “stabilizzazione” del governo dalla Costituente ad oggi*, atti del convegno “La Costituzione ieri e oggi”, Accademia dei Lincei, Roma, 9-10 gennaio 2008, cit. p. 4.

¹³¹⁷ Ivi, p. 5.

¹³¹⁸ Basti pensare alla c.d. legge truffa del 1953 la quale interveniva sul sistema elettorale, piuttosto che la strada della strutturazione partitica in seno alla Dc, in cui si mirava ad unire nella stessa persona la funzione di segretario del partito e il ruolo di Presidente del Consiglio dei ministri (tentativo infruttuoso provato da Fanfani nel 1959 e da De Mita nel 1988) volto a rafforzare la figura di leader secondo l’esempio della CDU tedesca. Ivi, cfr. pp. 7-8.

¹³¹⁹ M. FRAU, *La funzione (frintesa) della sfiducia costruttiva*, in AIC, n. 4, 2023, cit. p. 285.

¹³²⁰ Ivi, p. 290, in cui l’A. cita a sua volta l’affermazione di K. LOEWENSTEIN, *Verfassungslehre*, III ed., Tübingen, Mohr, 1975, p. 931, traduzione a cura dell’autore: “Mentre evitava Scilla, la mancanza di stabilità del Governo, il regime di Bonn è finito contro Cariddi, il Parlamento spodestato”.

¹³²¹ Si veda J. LUTHER, *Crisi economica ed impatto sulle istituzioni nazionali: i punti di vista della Germania*, in *federalismi.it*, n. 26, 2016.

¹³²² Il perpetrarsi di continue crisi porta la pubblica opinione a ricercare la sicurezza e la stabilità della forma di governo, impersonandola alle volte con la figura concreta del suo vertice. Si veda a proposito A. DI GIOVINE – A.

cui siamo immersi si assiste alla naturale verticalizzazione dei rapporti interumani, dovuti all'avvento dei nuovi mezzi di comunicazione istantanea che permette un dialogo tra esponente politico e cittadino senza l'ausilio di intermediari. Tale aspetto favorisce i fenomeni di leaderismo, acuiti ancor di più dall'esigenza di risposte immediate alle continue crisi che caratterizzano la nostra epoca (pandemica, economica, bellica)¹³²³. Tale dinamica è evidenziata, viepiù, nel concerto europeo, laddove l'avanzamento *ineludibile e irreversibile* del processo di integrazione europea richiede la solidità dell'indirizzo politico.

Ciò detto, la strada che parrebbe congruo percorrere dinanzi a siffatte sfide è quella di individuare soluzioni chirurgiche laddove il sistema risente delle più forti storture, quali ad esempio la materia elettorale piuttosto che la regolazione dei partiti politici. Parimenti, parrebbe idoneo intervenire sull'impianto costituzionale con altrettante misure specifiche, quali ad esempio l'ampliamento dei poteri del Presidente del Consiglio nella nomina e revoca dei ministri e nella richiesta al Capo dello Stato di scioglimento delle Camere¹³²⁴. Ciononostante, appare certamente utile intervenire non solo per il rafforzamento dell'Esecutivo, il quale gode di buona salute almeno nelle sue funzionalità (basti pensare all'utilizzo massiccio della decretazione d'urgenza), bensì rinvigorire il ruolo del Parlamento nelle sue funzioni apicali legislative, ma finanche di indirizzo politico e controllo.

In chiosa, la stabilità tanto ricercata nel vertice dell'Esecutivo appare fin troppo accentrata nella figura concreta del soggetto che ricopre la carica di Presidente del Consiglio dei ministri. Va detto che per stabilità va inteso un continuo indirizzo politico e un chiaro programma elettorale da compiere nel corso della legislatura, ovvero la regolarità dell'indirizzo politico nel flusso degli scambi politici¹³²⁵. Ciò dovrebbe prescindere dalla figura concreta che siede allo scranno più alto dell'Esecutivo. Basti pensare, come accennato pocanzi, alla stabilità prodotta nel periodo della Prima Repubblica in cui l'indirizzo politico perseguito dai vari governi DC restò sostanzialmente lo stesso pur nonostante i cambi di vertice; di converso, si pensi al cambio repentino di indirizzo politico nonostante la stessa figura concreta alla presidenza del Consiglio dei ministri, come accadde nella XVIII Legislatura con il governo Conte. Ebbene, tale dinamica riportata mostra come seppur il vertice rimanga invariato, il governo della XVIII Legislatura non può essere considerato stabile a differenza dei diversi governi della Prima Repubblica che, seppur con continui cambi di vertice, mantenne la stabilità dell'indirizzo politico. Pertanto, il valore della stabilità e della governabilità, come detto poc'anzi tratto essenziale da perseguire nella contemporaneità, dovrebbe essere perseguito attraverso un rinvigorimento della classe politica, dei programmi elettorali e dell'indirizzo politico e non, viceversa, rafforzando la figura sola al comando.

Pertanto, intervenire sulla legge elettorale e su una legge sui partiti politici potrebbe concorrere alla stabilità del sistema politico nostrano. Viepiù, volendo intervenire

MASTROMARINO, *La presidenzializzazione degli esecutivi nelle democrazie contemporanee* (a cura di), in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, vol. III, Giappichelli Editore, Torino, 2007.

¹³²³ Si veda A. PAJNO – L. VIOLANTE, *Biopolitica, pandemia e democrazia. Rule of law nella società digitale* (a cura di), vol. I, Mulino, Bologna, 2021.

¹³²⁴ E. CHELI, *Appunti in tema di riforma della forma di governo* in *Astrid* n.9, 2023, cfr. p. 5.

¹³²⁵ "Political stability is the regularity of the flow of political exchanges. The more regular the flow of political exchanges, the more stability. Alternatively, we might say that there is political stability to the extent that members of society restrict themselves to the behavior patterns that fall within the limits imposed by political role expectations. Any act that deviates from these limits is an instance of political instability". v. C. AKE, *A Definition of Political Stability*, in *Comparative Politics*, vol. 7, n. 2, 1975, cit. p. 273.

sull'impianto costituzionale, in virtù di quanto affermato sinora, apparrebbe utile rafforzare la centralità dell'organo parlamentare, specie nel suo rapporto di fiducia con l'Esecutivo, in cui si concretizza la funzione di indirizzo politico.

In virtù di ciò, la strada intrapresa dal Governo Meloni sembra essere inesatta alle urgenze del sistema politico, ovvero sia un sistema che trova la sua instabilità principalmente nella crisi dei partiti. Così, sorge la domanda se il bisogno di riforme costituzionali non sia altro che l'espedito per mascherare la necessità di riforme politiche.

IL RENDIMENTO DELLA FORMA DI GOVERNO NELL'ESPERIENZA TEDESCA TRA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE E PRASSI

di *Veronica Liuzzi*

SOMMARIO: 1. Genesi della *Bundesverfassungsgericht*: la fase costituente del secondo dopoguerra. – 2. La stabilizzazione del sistema politico nella giurisprudenza della Corte costituzionale federale. – 2.1. Il problema dell'uguaglianza delle formazioni politiche all'interno delle leggi elettorali. – 2.2. Il problema dell'uguaglianza politica nel finanziamento dei partiti politici. – 2.3. Il partito c.d. antisistema e la "democrazia protetta" (*Verfassungsschutz*). – 3. Ulteriori riferimenti della *Bundesverfassungsgericht*. – 3.1. La questione di fiducia. – 3.2. I regolamenti normativi. – 4. Conclusioni: una breve valutazione tra forma di governo tedesca e italiana.

1. *Genesi della Bundesverfassungsgericht: la fase costituente del secondo dopoguerra.*

La storia della giustizia costituzionale trova un terreno in Germania che si può definire tutt'altro che di agevole attuazione. Il dibattito attorno alla genesi della *Bundesverfassungsgericht* si avvia nel XIX secolo e si conclude solo nella fase costituente del 1949 con l'adozione della *Grundgesetz* ("Legge Fondamentale").

All'interno della dottrina dello Stato di diritto nel XIX secolo, infatti, la garanzia dei diritti era affidata alla giustizia amministrativa. Solo il passaggio ad una forma di governo democratica consentirà, come vedremo, l'affermazione dei principi di una giustizia costituzionale e la realizzazione di una sistema di garanzie costituzionali dei diritti di libertà.¹³²⁶

Una primordiale esperienza di "giustizia costituzionale" nel panorama tedesco è rappresentata dalla *Frankfurter Reichsverfassung* del 28 marzo 1849 – rimasto allo stato di progetto privo di realizzazione - la quale enunciava la possibilità di un ricorso costituzionale davanti al *Reichsgericht*.¹³²⁷

Le competenze del *Reichsgericht* erano assai ampie, in quanto ricomprendevano i ricorsi di un singolo Stato contro il potere governativo (par. a), i conflitti dello *Staatenhaus* e del *Volkshaus* tra di essi o con il governo (par. b), i conflitti tra i singoli Stati tedeschi (par. 5), i conflitti sulla successione al trono, le competenze del governo (par. d). Tuttavia, la Costituzione non attribuiva al *Reichsgericht* il potere di esercitare un sindacato di controllo di costituzionalità delle norme di legge.¹³²⁸

¹³²⁶ G. Gozzi, *Democrazia e diritti. Germania: dallo stato di diritto alla democrazia costituzionale*, Gius. Laterza & Figli, Roma-Bari, 1999, p. 59.

¹³²⁷ L'art. 126, par. g., approvato in seconda lettura dal Parlamento di Francoforte, enunciava: "i ricorsi dei cittadini tedeschi a causa delle violazioni dei diritti garantiti dalla costituzione. Le regole relative all'estensione di questo diritto di ricorso e il modo e l'estensione per farlo valere, sono riservati alla legislazione del Reich", cfr. L. Bergsträsser, *Die Verfassung des deutschen Reiches vom Jahre 1849*, A. Marcus und E. Weber's Verlag, Bonn 1913, p. 69.

¹³²⁸ G. Gozzi, *Democrazia e diritti*, op. cit., p. 60.

La causa di tale lacuna risiedeva nella realtà costituzionale tedesca del XIX secolo, divisa tra il principio monarchico e la rappresentatività popolare.¹³²⁹

Nell'ambito della dottrina giuspubblicistica si accese sin da subito un importante dibattito sulla possibilità e sull'estensione di un controllo giudiziario di costituzionalità,¹³³⁰ che si svilupperà con le massime implicazioni durante i lavori preparatori della *Grundgesetz*. Le istanze di una giurisdizione costituzionale, seppur sostenute da un'ampia dottrina del XIX secolo, rappresentavano anche la richiesta di superare il principio monarchico¹³³¹ e si scontravano, dunque, con la realtà costituzionale tedesca. Tale scontro si tradusse nell'attribuzione al monarca dell'"alto ufficio politico" di verificare e constatare, prima di promulgare una legge, se essa era stata formulata conformemente alla Costituzione.¹³³²

Anche la Costituzione tedesca del 1871, comunemente conosciuta come la "Costituzione dell'Impero tedesco" (*II Reich*), escludeva qualsivoglia ipotesi di giurisdizione costituzionale, in quanto i conflitti erano demandati al *Bundestrat*.¹³³³

La soluzione dei conflitti era dunque affidata ad un organo politico. Nel XIX secolo, la Costituzione era subordinata alla legge, rispetto alla quale era escluso un controllo giudiziario, se non per ciò che concerneva esclusivamente gli aspetti formali-procedurali della legge.¹³³⁴

Analogamente alla realizzazione di un sistema di giustizia costituzionale, anche la concezione della superiorità della legge e del potere legislativo - vigente nello Stato liberale dell'Ottocento - potrà essere rovesciata, come vedremo, solo con un profondo mutamento dell'ordinamento costituzionale.

Il fallimento di un sistema di giustizia costituzionale si realizza, a ben vedere, finanche con la Costituzione di Weimar 1919¹³³⁵ (d'ora in avanti WRV). La WRV ha rappresentato

¹³²⁹ "Al costituzionalismo del secolo XIX mancava nella costruzione dualistica nella divisione del potere dello Stato tra monarca e rappresentanza popolare la medesima base di legittimazione, sul fondamento della quale potesse darsi una giurisdizione costituzionale", cfr. G. Robbers, *Die historische Entwicklung der Verfassungsgerichtsbarkeit*, in *Juristische Schulung*, Jahrgang, 1990, p. 262.

¹³³⁰ *Ibidem*.

¹³³¹ *Ibidem*. Nel terzo incontro dei giuspubblicisti tedeschi svoltosi nell'agosto del 1862 si dichiarò per iniziativa di Jhering, che il controllo giudiziario dovesse essere limitato ai provvedimenti. Nel quarto incontro, che ebbe luogo nel corso del 1863, fu posta con chiarezza la questione: "Se il giudice dovesse verificare se una legge fosse stata realizzata conformemente alla Costituzione".

¹³³² P. Laband, *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*, Bd. 2.

¹³³³ Art. 76 Costituzione dell'Impero tedesco: "i conflitti tra i diversi Stati federali, nella misura in cui non siano di diritto privato e quindi debbano essere decisi dai tribunali competenti, sono affrontati dal *Bundestrat* su richiesta di una sua parte. I conflitti costituzionali in questi stati federali, nei quali non vi sia un organo per la decisione su tali conflitti, sono risolti concordemente dal *Bundestrat*, su richiesta di una sua parte o se ciò non avviene, sono rinviati alla legislazione".

¹³³⁴ In questo senso si espresse il Reichsgericht con una sentenza del 1883, in *Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen*, Bd. 9., Leipzig 1883, p. 236.

¹³³⁵ La "Costituzione dell'Impero Germanico", detta "Costituzione di Weimar", fu deliberata a Weimar da un'assemblea costituente - eletta in data 19 gennaio 1919 con sistema proporzionale - il 31 luglio 1919 con una maggioranza di 286 voti favorevoli, 75 voti contrari e 84 membri assenti. Fu promulgata in data 11 agosto 1919 dal Presidente socialdemocratico Friedrich Ebert. Nel contesto rivoluzionario del primo dopoguerra, Weimar era stata preferita a Berlino per ragioni di sicurezza e ordine pubblico. Il testo era stato preparato da progetti governativi curati dal sottosegretario degli interni, il giuspubblicista Hugo Preuss (che era stato preferito a Max Weber) e da altri progetti di eminenti costituzionalisti (Heinrich Triepel e Erich Kaufmann). Il consenso popolare alla costituzione fu minato dalla firma del trattato di pace di Versailles del 28 giugno 1919 che sancì la perdita delle colonie, dei territori di Alsazia-Lorena (Francia), Schleswig settentrionale (Danimarca), Danzica (Libero Stato) Posnan, Prussia e parte della Slesia (Polonia) e abolì la coscrizione per la Germania, ponendo forti limitazioni alle forze armate tedesche e doveri di

certamente un baluardo al termine della Prima guerra mondiale del 1918, nel tentativo di stabilire una democrazia parlamentare attenta ai diritti fondamentali e sociali del cittadino. Tuttavia, la grave instabilità e multipartitismo da essa derivata, a causa dell'abuso da parte del Presidente del *Reich* a partire dal 1930 dell'emanazione di ordinanze (ex art. 48 WRV), ha prodotto quella prassi degenerativa della forma di governo tedesca inevitabilmente culminata, come noto, nel regime autoritario di Adolf Hitler 1933.

Come già anticipato, perdipiù, la WRV non realizza una giurisdizione costituzionale in materia di diritti fondamentali, però consolida quel dibattito dottrinario sul controllo di costituzionalità delle leggi,¹³³⁶ già avviato nel XIX secolo e che troverà una soluzione definitiva nel processo costituente tedesco del 1948-1949.

L'art. 108 WRV prevedeva lo *Staatgerichtshof*, istituito con la legge del 9 luglio 1921, le cui competenze, tuttavia, erano assai limitate. Tale organo era chiamato a decidere sulla messa in stato d'accusa del Presidente, del Cancelliere o dei ministri del *Reich* (art. 2)¹³³⁷. Era inoltre competente sui conflitti tra governo del *Reich* e governi dei Länder, sulle controversie costituzionali all'interno di un Land, oppure tra diversi Länder o tra *Reich* e un Land (art. 16). Tuttavia, non era ammessa la possibilità di ricorsi costituzionali davanti allo *Staatgerichtshof* contro la violazione dei diritti fondamentali,¹³³⁸ la cui competenza risultava ancora riservata ai tribunali amministrativi.

A Weimar, dunque, non si sviluppò una giurisdizione costituzionale in materia di diritti fondamentali e neppure un autentico controllo di costituzionalità delle leggi.

Il problema della conformità delle leggi a Costituzione è stato affrontato sin dal dibattito in seno all'assemblea nazionale, nella quale si sono fronteggiate due concezioni appartenenti a differenti fronti ideologici: da un lato, l'idea di un controllo costituzionale delle leggi di tipo generale (*Prüfungsrecht*) affidato a tutti i tribunali, avallata da autori conservatori come Kaufmann, Triepel, Smith; dall'altro, l'idea di un controllo "accentrato", ossia ristretto al solo Tribunale costituzionale (*Staatgerichtshof*), avanzata da autori liberali quali Kelsen e Radbruch.¹³³⁹

In ambito dottrinario il dibattito è stato assai acceso. Al primo incontro dei giuspubblicisti tedeschi svoltosi nel 1922, una dottrina sosteneva che il *Prüfungsrecht* da parte dei tribunali non era necessario, in quanto contro un'aperta violazione della Costituzione da parte del

riparazione (quantificati nel 1921 in 33 miliardi dollari). Il testo fu oggetto, tra il 1921 e il 1926, di 7 leggi di revisione formale. Tra il 1924 e il 1931 furono approvate 14 leggi (contenenti modifiche implicite) con la maggioranza qualificata prevista dall'art. 76. La costituzione non fu formalmente abrogata, ma superata dalla "Legge per rimediare alle necessità di popolo ed Impero" (cd. Ermächtigungsgesetz, Legge sui pieni poteri) del 24 marzo 1933, che autorizzò il Governo del Reich. Cfr. O. BÜHLER, *Staatsrechtliche Gesetze des Reichs und Preussens*, Berlin 1932, 1 ss. *Quellen zum Staatsrecht der Neuzeit*, Tübingen 1949, II.

¹³³⁶ Con riferimento al dibattito dottrinario sul controllo di costituzionalità, cfr. G. Gozzi, *Democrazia e diritti*, op. cit., p. 70 – 72.

¹³³⁷ Cfr. Gesetz v. 9 luglio 1921 (RGBl. 905) in F. Poetzsch-Heffer, *Vom Staatsleben unter der Weimar (vom 1. Januar bis 31. Dezember 1924)*, in *Jahrbuch öffentlichen der Gegenwart*, Mohr, Tübingen, Bd. 13. /1925, p. 239.

¹³³⁸ La *Verfassungsbewernde* era invece prevista dall'art. 93 della Carta costituzionale dello stato libero di Baviera del 14 agosto 1919. Questa costituzione stabiliva che lo *Staatgerichtshof* bavarese dovesse esprimere giudizi anche sui ricorsi costituzionali presentati dai cittadini contro violazioni dei diritti perpetrata da atti di pubblica autorità. La Costituzione bavarese rinviava ai *Grundrechte* stabiliti dalla Costituzione di Weimar del 11 agosto 1919, per cui i diritti fondamentali avevano "nell'ambito dello Stato federato un mezzo di tutela giurisdizionale-costituzionale, che loro mancava invece nell'ordinamento della federazione": cfr. M. Cappelletti, *La giurisdizione costituzionale delle libertà*, in *Quaderni dell'Associazione fra gli studiosi del processo civile*, 1955, p. 48, nota 131.

¹³³⁹ G. Gozzi, *Democrazia e diritti*, op. cit., p. 69.

legislatore del *Reich*, le minoranze potevano fare ricorso alla richiesta di sospensione di una legge (art. 72 WRV) e alla votazione popolare, se richiesto “da un ventesimo degli elettori” (art. 73 WRV).¹³⁴⁰

Successivamente, nell’incontro tra i giuspubblicisti tedeschi del 1925, W. Jellinek proponeva una competenza dello *Staatgerichtshof* in materia di controllo di legge, anche solo *de lege ferenda*. La medesima tesi fu sostenuta dallo studioso tedesco Lasser,¹³⁴¹ ribadendo la necessità di un controllo di costituzionalità riservato al solo *Staatgerichtshof*.

La proposta di un *Prüfungsrecht* “accentrato” venne finalmente formulata dal 33° Juristentag del 1924¹³⁴² e dal 34° Juristentag del 1926.¹³⁴³

Il progetto, presentato al *Reichstag* nel dicembre del 1926, proponeva di riservare il controllo di costituzionalità delle leggi allo *Staatgerichtshof*, ma non prevedeva la possibilità di esercitare un ricorso contro la violazione dei diritti fondamentali. Tuttavia, l’iniziativa governativa non superò gli inizi del dibattito parlamentare.¹³⁴⁴ Il medesimo esito si ebbe per un altro progetto presentato nell’ottobre del 1928, che riproduceva nella sostanza i contenuti del precedente.

La *ratio* di tali progetti governativi era chiara: essi intendevano opporsi all’idea di un generale potere di controllo giudiziario, che avrebbe recato incertezza alla validità delle leggi ed era espressione di un orientamento antiparlamentare.¹³⁴⁵

Il *Reichsgericht* rivendicava, di contro, il diritto di esercitare un giudizio di costituzionalità nella sentenza emanata il 4 novembre 1925, nella quale si legge che: “Poiché la Costituzione del *Reich* non contiene alcuna prescrizione, secondo la quale la decisione sulla costituzionalità delle leggi del *Reich* debba essere sottratta ai tribunali ed assegnata ad altra istanza, deve essere riconosciuto il diritto e il dovere del giudice di valutare la costituzionalità delle leggi del *Reich*”.¹³⁴⁶ In questo acceso dibattito, autori conservatori, come Schmitt, escludevano l’ipotesi di un controllo di costituzionalità riservato al solo *Staatgerichtshof*, evidenziando il rischio della *politicizzazione* del Tribunale costituzionale.¹³⁴⁷

¹³⁴⁰ Ivi, p. 71.

¹³⁴¹ Egli affermava che al Tribunale costituzionale doveva spettare la competenza per decidere “sulla questione, se una legge del Reich fosse compatibile con la Costituzione, secondo il criterio posto dall’art. 13, comma II RV”.

¹³⁴² Cfr. 33. Deutscher Juristentag (1924), Leipzig und Berlin 1925.

¹³⁴³ Cfr. 34. Deutscher Juristentag (1926), Leipzig und Berlin 1927.

¹³⁴⁴ Il progetto governativo tedesco prevedeva una procedura astratta di controllo delle norme ed una concreta. Quella astratta poteva essere avviata da più di un terzo dei membri del *Reichstag*, da più di un terzo dei voti rappresentati nel *Reichsrat*, se vi era dubbio oppure diversità di opinione sulla costituzionalità di una legge (art.1). La procedura concreta prevedeva, invece, che un tribunale, giudicasse anticostituzionale una legge, la presentasse ad un tribunale superiore che, a sua volta, poteva sottoporre direttamente allo *Staatgerichtshof*. Oggetto delle sentenze del tribunale erano tanto le leggi quanto le ordinanze, in G. Gozzi, *Democrazia e diritti*, op. cit., p. 73.

¹³⁴⁵ *Ibid.*

¹³⁴⁶ *Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen*, Bd. 111., Berlin und Leipzig 1926, p. 323.

¹³⁴⁷ Schmitt sottolinea la grande estensione che la competenza dello *Staatgerichtshof* aveva assunto a partire dal 1925, evidenziando come “partiti politici, frazioni parlamentari e singoli gruppi di deputati, associazioni religiose comuni [...] potevano citare davanti ad un tribunale dello Stato un *Land* o un governo del *Land in affari spesso altamente politici*”, in C. Schmitt, *Il custode della Costituzione* (1929-1931), Giuffrè, Milano 1981, p. 16. Secondo Schmitt la “protezione giudiziaria della Costituzione” può rappresentare solo una parte delle istituzioni a garanzia della Costituzione. In breve, Schmitt denuncia “i limiti molto ristretti di organi di giurisdizionalità” e sottolinea “le molte altre forme e metodi di garanzia costituzionale (ivi, p. 23): con ciò, egli intende proporre il *presunto potere neutro* del Presidente del *Reich*.”

Questo dibattito si è svolto soprattutto tra il 1924-1928, ma poi si è spento, non a caso, verso la fine degli anni Venti con l'avvio della prassi delle ordinanze di necessità emanate ex art. 48 WRV.

A partire dal 28 marzo 1933, l'attività legislativa del *Reich* iniziò a concentrarsi in capo all'Esecutivo e l'orientamento antidemocratico e conservatore serbato dalla magistratura nel vigore della Repubblica di *Weimar* divenne scoperto.

L'idea che la giustizia dovesse essere dispensata secondo il caso singolo era radicata nel diritto positivo, e cioè nel decreto d'emergenza del 28 febbraio 1933, adottato sulla base dell'art. 48 comma 2, WRV e noto come il decreto d'emergenza per la difesa del popolo e dello stato.¹³⁴⁸

I dibattiti dell'età weimeriana, la questione di un *Prüfungrecht* generalizzato o di un'istanza centralizzata di controllo di costituzionalità, lo scontro dei primi anni Trenta tra il decisionista Schmitt e il normativista Kelsen trovano una soluzione definitiva nel processo costituente del 1949-1949.

La questione della giustizia costituzionale è stata affrontata all'interno della III sottocommissione di Herrenchiemse (*Unterausschub III – Organisationsfragen*). La prospettiva prevalente riferiva la possibilità di tornare alle tradizioni dell'epoca precedente il nazismo, ad eccezione della delegazione bavarese.¹³⁴⁹ Nelle discussioni interne alla III sottocommissione si è raggiunto un accordo con riferimento alla necessaria istituzione di un Tribunale costituzionale federale (c.d. *Bundesverfassungsgericht*) nella Legge Fondamentale (*Grundgesetz*) in una sezione autonoma e con un rango superiore alla legislazione, all'amministrazione, alle finanze e alla giurisdizione.¹³⁵⁰

Infine, l'assemblea di Herrenchiemse non ha lasciato dubbi sul rilievo costituzionale del Tribunale costituzionale federale. All'art. 79, comma 1, del *Bericht über den Verfassungskonvent* si legge infatti che, in caso di impedimento il Presidente federale, quest'ultimo deve essere rappresentato dal Presidente del *Bundesverfassungsgericht* e ancora all'art. 99 comma 2 si stabilisce che le sentenze di illegittimità di una legge devono avere forza di legge, per cui sono diritto immediatamente valido.¹³⁵¹

Il dibattito sulla giurisdizione costituzionale è proseguito all'interno del *Parlamentarischer Rat*, in cui si sono fronteggiate due differenti concezioni in ordine alla istituzionalizzazione della *Bundesverfassungsgericht* nella Legge Fondamentale: la Corte costituzionale federale come “custode della Costituzione” oppure come “Alta giurisdizione federale”.

Nel documento elaborato dalla *Zonenbeirat zur Verfassungspolitik* compare chiaramente la concezione di Corte costituzionale federale come “custode della Costituzione”. In questo contesto, il carattere politico del Tribunale costituzionale federale emerge chiaramente, in

¹³⁴⁸ E. Di Salvatore, *Esperienze di diritto vivente. La Giurisprudenza negli orientamenti di diritto legislativo* (a cura di Massimo Cavino), Vol. 1, Giuffrè Editore, Milano, 2009, p. 169.

¹³⁴⁹ Secondo la significativa ricostruzione effettuata da Laufer, la ragione è da ricondursi al fatto che tra i suoi membri compariva anche H. Nawiasky, il giurista che aveva contribuito all'elaborazione della Costituzione bavarese del 1946 che enunciava, all'art. 60, la competenza di un *Verfassungsgerichtshof* per le “*staatsrechtliche Fragen*”. Nawiasky era stato allievo di M. von Seydel che si era espresso per la necessità di un custode della Costituzione, e soprattutto di H. Kelsen, che aveva ideato il Tribunale costituzionale austriaco nel 1920, così in G. Gozzi, *Democrazia e diritti*, op. cit., p. 138.

¹³⁵⁰ *Ibidem*.

¹³⁵¹ *Ivi*, p. 140.

quanto esso sarebbe chiamato a svolgere la funzione di “difensore dei diritti fondamentali” dei cittadini, proteggendoli anche dalle potenziali violazioni da parte della maggioranza parlamentare.¹³⁵²

Il tema dell’”Alta giurisdizione federale” è stata presentato, invece, da W. Strauss (CDU); anche nella sua elaborazione si manifesta il carattere politico del Tribunale costituzionale, ma proponeva di realizzare una scissione in seno alla stessa tra le questioni giuridiche e le questioni politiche: le prime dovevano essere affidate ad un Tribunale federale e le seconde ad una Corte costituzionale (*Verfassungsgerichtshof*).¹³⁵³

Questa separazione della sfera giuridica da quella politica, come è evidente, accompagna tutti i lavori del *Parlamentarischer Rat* ed è indicativa dell’incerta comprensione del ruolo della giustizia costituzionale nello Stato costituzionale contemporaneo.¹³⁵⁴

La conclusione dei dibattiti dottrinari - già sollevati nel XIX e proseguiti in seno al processo costituente tedesco del secondo dopoguerra - si realizza con il passaggio ad una democrazia costituzionale con l’adozione della Legge Fondamentale (*Grundgesetz - GG*) nel 1949.

Coerentemente con l’assetto di Stato federale che, all’epoca si intese realizzare, come principio “immutabile” ed indisponibile finanche al legislatore costituzionale in forza della clausola di immodificabilità (art. 79 *GG*), la *Grundgesetz* realizza un sistema di giustizia costituzionale imperniato su due livelli: un sistema di giustizia costituzionale “accentrato”, al livello federale, e cioè il Tribunale costituzionale federale (*Bundesverfassungsgericht o BVG*) competente per la violazione della Legge Fondamentale (art. 100 co. 1 *GG*); i Tribunali costituzionali dei Länder (*Landesverfassungsgerichte*), a livello statale, competenti per la violazione della Costituzione dei Land.¹³⁵⁵

La prevalenza del diritto (*Recht*) sulla legge (*Gesetz*), così affermata dal Costituente nel principio fondamentale di cui all’art. 20 comma 3 della Legge Fondamentale, segna quel passaggio che, come anticipavano all’inizio, consente di realizzare pienamente un sistema di giustizia costituzionale, ove al centro si collocano i diritti fondamentali, quali *limiti* all’attività del Legislatore e dell’Esecutivo. Questa conclusione contiene in sé due distinte affermazioni, e cioè: che compito del giudice, e in particolare della *BVG* e dei Tribunali costituzionali dei Länder, sia quello di esercitare un controllo di legittimità sull’operato del potere legislativo e del potere esecutivo (art. 100 comma 1 *GG* e art. 93 comma 1 e 2 *GG*); e che sul giudice

¹³⁵² *Ibidem*. Nella 17esima seduta, Adenauer sottolinea il ruolo del Tribunale costituzionale federale nella sua funzione di “difensore dei diritti fondamentali” come organo volto a difendere le loro potenziali violazioni, in quanto non vi è solo una dittatura del singolo ma può anche darsi una dittatura di una maggioranza parlamentare.

¹³⁵³ *Ibidem*.

¹³⁵⁴ *Ibidem*.

¹³⁵⁵ L’autonomia costituzionale dei Länder trova un limite nel rispetto della Legge Fondamentale, la prevede l’esistenza di un’Assemblea rappresentativa (art. 28, co. 1 LF), di un governo (art. 51 co. 1 LF), di un organo di giustizia costituzionale (art. 93 co. 1 n. 4b e art. 100 co. 1 e 3 LF) e garanzie processuali a tutela dell’omogeneità delle Costituzione di Länder, per cui se il Tribunale costituzionale di un Land intende discostarsi dalla giurisprudenza del Tribunale costituzionale federale o dal Tribunale costituzionale di un altro Land, tale tribunale deve rimettere la decisione al Tribunale costituzionale federale (art. 100 co. 3 LF). Inoltre, si sottolinea che l’istituzione di un Tribunale costituzionale di un *Land* non si configura come obbligo, in quanto ai sensi dell’art. 99 LF i Länder possono anche devolvere al Tribunale costituzionale federale le controversie costituzionali sorte all’interno del *Land*. Fino al 2008 infatti nel Land Schleswig-Holstein mancava un Tribunale costituzionale. Oggi tali organi di giustizia costituzionale sono presenti comunque in tutti i Länder.

graverebbe la responsabilità ultima non solo del rispetto dei diritti fondamentali, ma finanche di una loro tutela attiva.¹³⁵⁶

Appare allora delineata, così, la funzione di “Custode” della Costituzione con la realizzazione di una giustizia costituzionale che ha potuto trovare piena applicazione solo con l’adozione della Legge Fondamentale del 1949.

Ora, dopo aver tracciato brevemente le complesse coordinate storiche che hanno condotto alla genesi del Tribunale costituzionale federale tedesco e così alla realizzazione di un sistema di giustizia costituzionale in Germania, si analizzerà il contributo assunto dalla *Bundesverfassungsgericht* nell’evoluzione della forma di governo parlamentare a razionalizzazione forte caratterizzante la Repubblica federale tedesca, tracciandone, in definitiva, una valutazione sul rendimento della stessa in comparazione con l’Italia dall’adozione delle rispettive Carte costituzionali.

2. *La stabilizzazione del sistema politico nella giurisprudenza della Corte costituzionale federale.*

La prima questione concerne la stabilizzazione del sistema politico tedesco.

A tal proposito, occorre sin da ora sottolineare in premessa come l’art. 21 della Costituzione di Bonn rappresenti una norma senza corrispondenti in altre Costituzioni contemporanee.¹³⁵⁷

L’ordinamento giuridico tedesco, diversamente da molti altri sistemi democratici, è parso voler introdurre, non solo il riconoscimento,¹³⁵⁸ ma una forma di “istituzionalizzazione dei gruppi politici”.

Tale norma, al primo comma, afferma, come è noto, che i partiti concorrono alla formazione della volontà politica del popolo, che la loro formazione è libera, che la loro organizzazione interna deve essere democratica.

Il secondo comma vieta i raggruppamenti contrari ai principi liberaldemocratici, affida al Tribunale costituzionale federale la competenza per il loro scioglimento e sancisce che la legge deve prevedere le forme di controllo sulle fonti di finanziamento.¹³⁵⁹

La straordinaria peculiarità di tale disposizione ha spinto una vastissima dottrina, non solo costituzionalistica, nei primi anni del dopoguerra, alla ricerca dei motivi ideologici e dottrinali, che erano alla base della scelta del Costituente.

¹³⁵⁶ E. Di Salvatore, *Giudici e Richterrecht tedesco nell’evoluzione della forma di Stato*, in *Esperienze di diritto vivente. La giurisprudenza negli ordinamenti di diritto legislativo* (a cura di Massimo Cavino), Vol. 1 Italia, Francia, Belgio, Germania, Portogallo, Brasile, Argentina, Colombia, Giuffrè, Milano, 2009, p. 177.

¹³⁵⁷ S. M. Manzelli, *Il partito politico nella giurisprudenza del tribunale costituzionale federale tedesco*, Giuffrè editore, Milano, 1991, p. 4.

¹³⁵⁸ L’ordinamento, giurisprudenza e dottrina nella maggior parte dei sistemi democratici hanno mantenuto un atteggiamento improntato ad una certa prudenza nei confronti del fenomeno partitico. Ne hanno riconosciuto, è ovvio, l’esistenza, ne è stata tutelata la libertà a livello costituzionale e legislativo e sono state introdotte forme di finanziamento pubblico. Tuttavia, ancora fino all’epoca del secondo conflitto mondiale, nei sistemi di derivazione liberale il partito manteneva una ambigua connotazione che lo poneva a metà tra le istituzioni dello Stato e la società civile, in *ivi*, p. 2. Cfr. anche su questo argomento i rilievi di P. Ridola, voce *Partiti politici*, in *Enciclopedia del diritto*, Vol. XXXII, Milano, 1982, p. 881 e ss.

¹³⁵⁹ Sull’art. 21 GG si veda U.K. PREUSS, *Commento all’art. 21 GG in Kommentar zum GG für die Bundesrepublik Deutschland*, Neuwied und Darmstadt, 1984 e di Th. Maunz.

In primo luogo, la “frattura” con l’epoca liberale è stata rinvenuta nella sottoposizione ex art. 21 GG dei partiti politici, a differenza delle associazioni, ad obblighi di natura sostanziale.¹³⁶⁰

Ancora, si fece notare che, dopo il crollo del regime totalitario, il riconoscimento del pluralismo dei partiti era punto di partenza necessario per la ricostruzione di un nuovo sistema di istituzioni democratiche.¹³⁶¹

La lettera della Legge fondamentale, nonostante la sua complessità, lasciava irrisolte alcune questioni fondamentali, in parte sviluppate con la legge del 24 luglio 1967 (il c.d. *Parteiengesetz*). Tuttavia, ciò che in tale sede preme sottolineare è che, l’attuazione dell’art. 21 GG più interessante non è si è verificata a livello legislativo, bensì attraverso la giurisprudenza della *Bundesverfassungsgericht*.

La complessità e le implicazioni della norma costituzionale, infatti, hanno costituito la base per un’ampia gamma di pronunzie della *BVG* che sono state fondamentali per la stabilizzazione del sistema politico tedesco e che, ai fini di unitarietà del presente contributo, circoscriveremo a tre rilevanti questioni: l’uguaglianza delle formazioni politiche all’interno delle leggi elettorali, il finanziamento dei partiti politici e il c.d. partito antisistema.

Le prime due si riconducono al principio generale della *Chancengleichheit*; il partito c.d. antisistema, invece, come anticipato, si ascrive al comma 2 dell’art. 21 GG e, più in generale, a quel sistema di “democrazia protetta” (*Verfassungsschutz*) che si è inteso instaurare con la Costituzione di Bonn.

2.1. Il problema dell’uguaglianza delle formazioni politiche all’interno delle leggi elettorali.

La ricognizione della giurisprudenza tedesca mostra, senza dubbio, una notevole sicurezza del Tribunale costituzionale federale nell’affrontare le molteplici questioni connesse al principio della *Chancengleichheit*.¹³⁶²

Il problema dell’applicazione del principio di eguaglianza tra i partiti all’interno delle leggi elettorali ebbe inizio già durante i lavori preparatori della Costituzione di Weimar del 1918 con l’adozione di un sistema elettorale proporzionale che, a parere dei Costituenti, era condizione indispensabile per realizzare pienamente i principi democratici.¹³⁶³

La Costituzione di Bonn del 1949 – nelle linee essenziali tutt’ora vigente - configurò di nuovo un sistema proporzionale, ma lungi dal favorire, come accaduto in epoca weimeriana,

¹³⁶⁰ In questo senso si è espressa la dottrina italiana, da S. Ortino, *L’esperienza della Corte costituzionale di Karlsruhe*, Milano, 1966, p. 40 e ss. e da T. Martinez, *Lineamenti di giustizia costituzionale in Germania*, in *Studi*, Pavia, 1956, p. 81 e ss.

¹³⁶¹ I motivi ideologiche che hanno ispirato il Costituente tedesco del 1949 hanno trovato un’ampia trattazione nella dottrina italiana soprattutto nell’opera di C. Pinelli, *Discipline e controlli sulla “democrazia interna” dei partiti*, Padova, 1984, p. 19 e ss.

¹³⁶² S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 83.

¹³⁶³ Ivi, p. 85 e nota n. 6.

il frazionamento della classe politica in una pluralità di partiti e, di conseguenza una irreversibile instabilità delle coalizioni governative¹³⁶⁴, aggiunse alcuni correttivi.¹³⁶⁵

Il *Parlamentarische Rat* in sede di elaborazione della legge elettorale del *Bundestag*¹³⁶⁶ ha attenuato il carattere della proporzionalità mediante l'introduzione della clausola di sbarramento (*Sperrklausel*), che consentiva di far entrare al *Bundestag* solo i partiti che avessero ottenuto il 5% dei seggi a livello nazionale.¹³⁶⁷

Tuttavia, l'approvazione della normativa elettorale, idonea, da un lato, a produrre maggiori effetti positivi in termini di stabilità dell'esecutivo, da altro lato poneva dubbi di compatibilità con il principio della *Chancengleichheit*.

Ci si domandava, in sostanza, in che misura potesse essere considerata compatibile con il sistema instaurato dalla Legge Fondamentale l'esistenza di meccanismi volti a circoscrivere il numero dei partiti.¹³⁶⁸

La dottrina, difatti, riteneva che la *ratio* della legislazione elettorale fosse da ricercare nella volontà di trasformare il sistema politico da multipartitico in bipartitico o, quanto meno, in una situazione di oligopolio partitico.¹³⁶⁹

La giurisprudenza costituzionale, nelle decisioni sul problema delle deroghe all'uguaglianza tra partiti, risente fin dall'inizio dei fondamentali spunti che erano stati elaborati dalla dottrina fin dal tempo di Weimar.¹³⁷⁰

I giuristi tendevano, infatti, ad essere condizionati fortemente dalla concezione per cui solo attraverso l'adozione del sistema proporzionale si sarebbe riusciti a realizzare in pieno i principi democratici. Secondo tale corrente di pensiero, il "modello" di democrazia ideale sarebbe rappresentato dal sistema bipartitico proprio della tradizione anglosassone. Tuttavia, la dottrina tedesca era ben consapevole che l'esperienza costituzionale inglese e americana aveva potuto svilupparsi con il sistema maggioritario, ma anche che il criterio proporzionale

¹³⁶⁴ La questione della giustizia e dell'uguaglianza nella ripartizione dei seggi venne così contrapposta al problema di funzionamento delle istituzioni e, in particolare, a quello della stabilità dell'esecutivo. Il Governo, già nel 1930, aveva iniziato la redazione di un disegno di legge, mai discusso, per riformare il sistema elettorale. In dottrina si veda AA.VV. *Neus Wahlrecht*, Berlin, 1929.

¹³⁶⁵ S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 89. Si stabilì, infatti, che una parte dei deputati fosse eletto con il metodo proporzionale e parte con il criterio maggioritario. A tal fine il territorio della *Bundesrepublik* venne diviso in un numero di collegi pari alla metà dei seggi della Camera federale. Venne disposto che in ogni collegio ogni lista potesse presentare un solo candidato, e che risultasse eletto colui che avesse ottenuto la maggioranza relativa dei voti validamente espressi. Per quanto riguarda l'altra metà dei seggi, la legge del 1949 stabilì che l'elettore potesse dare un secondo voto ad una lista, formalmente statale (la c.d. *Landsliste*) e che in questa seconda parte del procedimento l'assegnazione dei seggi dovesse avvenire secondo il sistema di Hondt. A questo punto bisognava sottrarre dal numero dei seggi ottenuto con il calcolo proporzionale il numero dei seggi ottenuto mediante il sistema maggioritario.

¹³⁶⁶ La legge elettorale del *Bundestag* vigente fino all'unificazione tedesca era contenuta nella normativa del 7.7.1972 in seguito emendata nel 1984 (BGBl, I, p. 1100). L'attuale normativa è contenuta nella legge 29/08/1990 (BGBl II, 813) e prevede di nuovo l'esistenza di una clausola di sbarramento (art. 6, IV comma, l. cit.). Il dibattito tedesco sulla scelta del sistema elettorale ha avuto largo eco anche in Italia. Si vedano, ad esempio, S. Ortino, *Riforma elettorale in Germania*, Firenze, 1970; C. Caggiulia, *il sistema elettorale dei Paesi della comunità economica europea*, in *Parlamento*, 1979, p. 45 e ss.

¹³⁶⁷ Si tratta della cosiddetta *Sperrklausel* nei confronti della quale appare fortemente critico E. Forsthoft, *Der Staat der Industriegesellschaft*, München, 1971, p. 87 e ss.

¹³⁶⁸ S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 90.

¹³⁶⁹ *Ibidem*.

¹³⁷⁰ *Ivi*, p. 95.

di ripartizione dei seggi avrebbe avuto l'effetto di frazionare la classe politica in una pluralità di partiti, con una conseguente instabilità dell'Esecutivo.¹³⁷¹

Allora, venne elaborata una teoria secondo la quale, nel quadro di un sistema proporzionale, il legislatore avrebbe potuto legittimamente introdurre alcuni correttivi volti al raggiungimento della stabilità delle istituzioni.¹³⁷² E dunque, il principio della *Chancengleichheit* avrebbe consentito al legislatore di disporre di un limitato margine di discrezionalità.

Così, il Tribunale costituzionale federale, pur affermando talvolta che il principio di uguaglianza tra i partiti dovesse essere inteso in senso stretto e formale, con l'indubbia influenza di tale teoria, ha considerato legittime le differenziazioni di trattamento in presenza di ragioni imperative ed entro confini stretti.¹³⁷³

Una volta ammessa la legittimità di deroghe al principio dell'uguaglianza tra i partiti, bisogna notare che il *Bundesverfassungsgericht* ha giudicato conforme alla Legge Fondamentale anche il requisito del raggiungimento del 5% dei suffragi, affermando contemporaneamente che solo in presenza di circostanze particolarmente motivate sarebbe stato legittimo un eventuale aumento della stessa.¹³⁷⁴

Da ultimo, occorre evidenziare come la legittimità dei correttivi al principio di uguaglianza nella ripartizione dei seggi è stata riaffermata anche dalla giurisprudenza più recente, sia nella sentenza n. 12 del 23 novembre 1988¹³⁷⁵ sia nella sentenza del 29/09/1990.

In quest'ultima decisione è stata presa in considerazione la legittimità della legge del 29/08/1990 che disciplina il sistema elettorale del *Bundestag* dopo l'unificazione, in cui era stata, come noto, di nuovo introdotta la clausola di sbarramento al 5%.¹³⁷⁶ Anche se, a differenza di quanto previsto precedentemente, per ottenere una rappresentanza al *Bundestag* doveva essere raggiunta la percentuale del 5% in un Land, e non a livello federale.¹³⁷⁷

2.2. Il problema dell'uguaglianza politica nel finanziamento dei partiti politici.

Un'ulteriore questione, ampiamente discussa nella dottrina non solo tedesca, riguarda il finanziamento dei partiti politici.

Fino a tempi relativamente recenti, i partiti sono stati finanziati in forma "privata" tramite, principalmente, le quote versate dagli iscritti, le donazioni, i proventi di imprese collegate al partito stesso.

¹³⁷¹ Si noti, infatti, che tutta l'elaborazione dottrinale tedesca sia per ciò che attiene al principio di uguaglianza, sia per ciò che riguarda il rapporto tra maggioranza e opposizione trova le sue origini, da parte dei giuristi di Weimar, delle vicende istituzionali proprie dei Paesi anglosassoni. L'approfondimento del modello bipartitico inglese è chiarissimo ad esempio in C. Schmitt, *Die geistgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus*, Leipzig, 1926.

¹³⁷² Si veda G. Leibholz, *Die Gleichheit vor dem Gesetz*, München/Berlin, 1959. Leibholz, a tal proposito, affermava che l'uguaglianza del voto non avrebbe costituito un principio "formale ed assoluto", ma che il legislatore avrebbe potuto legittimamente introdurre alcune deroghe.

¹³⁷³ Cfr. BVerfGE 383; 11; 272.

¹³⁷⁴ La giurisprudenza successiva dichiara illegittime le disposizioni che prevedevano percentuali più alte, quali quella del 7,5% contenuta nella legge per l'elezione del *Landtag* dello Schleswig-Holstein: cfr. S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 99 e BVerfGE, 12, 200.

¹³⁷⁵ BVerfGE, 79, 161.

¹³⁷⁶ S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 100.

¹³⁷⁷ *Ibidem*.

I partiti politici, nella loro evoluzione, sono diventati con il tempo di crescente importanza all'interno delle istituzioni e per la società; ciò ha posto le basi per l'apertura di un dibattito circa la eventuale necessità di affiancare alle tradizionali forme private di finanziamento degli stessi un finanziamento di tipo pubblico.

La dottrina favorevole alla concessione di sovvenzioni statali evidenziava come quest'ultimo avrebbe consentito ai partiti politici di adempiere nel migliore dei modi ai compiti loro affidati dalla Costituzione.¹³⁷⁸

L'opinione contraria, invece, si basava sul timore che il finanziamento statale non avrebbe avuto l'effetto di realizzare una maggiore democraticità del sistema politico, bensì quello di favorire l'accentramento del potere nelle mani dei vertici del partito attraverso la gestione delle relative risorse finanziarie.¹³⁷⁹

Tuttavia, anche nell'ambito della dottrina favorevole, in linea di principio, alle sovvenzioni statali, non vi era unanimità per ciò che atteneva agli aspetti pratici della normativa. Era dibattuto, infatti, il problema delle implicazioni del principio di uguaglianza nel riparto delle sovvenzioni. Inoltre, si discuteva se il sistema instaurato dalla Legge Fondamentale avesse consentito la concessione dei finanziamenti soltanto per il rimborso delle spese elettorali, oppure se fosse costituzionalmente legittima anche per le spese generali di gestione dell'apparato burocratico del partito.¹³⁸⁰

La legislazione in tema di finanziamento, sin dagli anni immediatamente successivi all'entrata in vigore della Legge Fondamentale, prevedeva agevolazioni fiscali a favore delle persone fisiche e giuridiche che avessero finanziato i partiti e introduceva vere e proprie forme di finanziamento diretto con denaro pubblico.¹³⁸¹

Il Tribunale costituzionale federale si è pronunciato, per la prima volta, sul problema del finanziamento dei partiti politici con una sentenza pubblicata il 24 giugno 1954.¹³⁸²

In tale occasione, la *Bundesverfassungsgericht* ha giudicato incostituzionali le disposizioni legislative che permettevano di detrarre dal reddito l'importo delle sovvenzioni elargite ai partiti, poiché in contrasto il principio della *Chancengleichheit*. Secondo il Tribunale, infatti, il carattere progressivo delle aliquote fiscali avrebbe prodotto l'effetto di indurre soprattutto i possessori di grandi redditi e le imprese ad elargire sovvenzioni. Di conseguenza, proprio i gruppi finanziariamente potenti avrebbero facilitato i partiti più sensibili alle loro istanze, a danno dei partiti esclusivamente finanziati dai propri aderenti, creando una situazione di perenne discriminazione e di disuguaglianza tra i cittadini.¹³⁸³

La *Bundesverfassungsgericht*, pur ritenendo che il principio di uguaglianza avrebbe senza dubbio impedito differenziazioni di trattamento, afferma in un breve dictum, un principio di rilevanti implicazioni normative.

I giudici di Karlsruhe riconoscono, infatti, che i partiti, partecipando alle elezioni, svolgono un compito di fondamentale importanza nella vita costituzionale di uno Stato. Per tale ragione, non sarebbe da ritenere illegittimo un sistema costante di finanziamenti ai partiti.

¹³⁷⁸ Cfr. BVerfGE, 11, 238; 12, 276; 18, 34 che riportano i principali momenti del dibattito dottrinale.

¹³⁷⁹ Tra i principali autori contrari, in linea di principio alle sovvenzioni, cfr. W. Kewening, *Zur Problematik unmittelbarer Parteifinanzierung*, in DÖV, 1964, p. 89 e ss.

¹³⁸⁰ S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 105

¹³⁸¹ *Ibidem*.

¹³⁸² Cfr. BVerfGE, 8, 51. Sul problema del finanziamento dopo tale decisione. U. Dubber, *Parteifinanzierung in Deutschland*, Bonn, 1962.

¹³⁸³ *Ivi*, p. 107.

Lo Stato, dunque, avrebbe potuto usare le proprie risorse finanziarie non solo per organizzare le elezioni, ma anche per sovvenzionare i partiti che vi avessero partecipato.¹³⁸⁴

La giurisprudenza costituzionali degli anni Cinquanta manifesta, dunque, un orientamento favorevole all'introduzione di un sistema di finanziamento pubblico, legittimando un'erogazione di danaro statale anche per le spese generali di gestione dell'apparato burocratico del partito in virtù del ruolo centrale da quest'ultimo assunto nella vita costituzionale della società.

Successivamente, la *Bundesverfassungsgericht*, pronunziandosi su un ricorso presentato dal Governo del Land Hessen (la sentenza, per questo motivo fu denominata *Hessenurteil*) con una sentenza costituzionale del 1966,¹³⁸⁵ arriva a conclusioni diametralmente opposte: un sistema generalizzato di finanziamento ai partiti è in contrasto con l'art. 21 della Legge Fondamentale.¹³⁸⁶

Secondo l'interpretazione fatta propria dai giudici di Karlsruhe, la Legge Fondamentale vieterebbe, dunque, l'inserimento dei partiti politici all'interno del potere statale organizzato¹³⁸⁷. Di conseguenza, un finanziamento, anche parziale dei partiti da parte dello Stato, avrebbe l'effetto di realizzare un'indebita "interferenza" tra i gruppi politici e lo Stato.

La logica conseguenza di questa ricostruzione sarebbe stata quella di dichiarare incostituzionale ogni genere di contributo ai partiti.¹³⁸⁸

Così, nella seconda parte della sua decisione, il *Bundesverfassungsgericht* cerca di mitigare siffatta interpretazione del sistema instaurato dalla Legge Fondamentale; il Tribunale costituzionale federale ha ritenuto, a tal proposito, legittimo il finanziamento a condizione che, nell'osservanza del principio della *Chancengleichheit*, fossero rimborsati solo "i costi necessari per un'adeguata campagna elettorale"¹³⁸⁹ e che il rimborso non fosse subordinato al raggiungimento del quorum del 5% dei voti (e cioè al raggiungimento della rappresentanza al *Bundestag*).¹³⁹⁰

La questione, a tal punto, appariva cristallizzata nel *Hessenurteil* del 1966, in quanto il Tribunale di Karlsruhe aveva circoscritto la legittimità dei finanziamenti statali solo per il rimborso delle spese elettorali.

Tuttavia, nel corso del tempo, si assistette ad una prassi distorsiva che con vari espedienti, soprattutto tramite la concessione di finanziamenti ad organizzazioni collaterali ai partiti politici, tendeva ad eludere il divieto delle sovvenzioni al di fuori della campagna elettorale contenuta nella sentenza costituzionale del 1966. Così, il Tribunale si è trovato a decidere di nuovo sulla questione dell'ammissibilità dei contributi statali ai partiti in due sentenze pubblicate il 14 luglio del 1986.¹³⁹¹

¹³⁸⁴ *Ibid.*

¹³⁸⁵ BVerfGE, 20, 56 e ss.

¹³⁸⁶ S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 108 e ss.

¹³⁸⁷ *Ivi*, p. 101 e ss.

¹³⁸⁸ S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 109.

¹³⁸⁹ *Ivi*, p. 116-119. Si noti che la dottrina ha rinvenuto una sostanziale debolezza delle argomentazioni addotte dal Tribunale a sostegno delle limitazioni dei finanziamenti al solo rimborso delle spese elettorali. Cfr. le note di P. Häberle in *JUS*, 1967, P. 67 e ss.

¹³⁹⁰ Il Tribunale ritenne che la legge sulle sovvenzioni non avrebbe potuto prevedere un rimborso solo per i gruppi che avessero ottenuto un alto numero di consensi, in quanto in questo modo di sarebbe reso praticamente impossibile l'ingresso di nuove formazioni sulla scena politica, cfr. *Ivi*, p. 116.

¹³⁹¹ BVerfGE, 73, p. 1 e BVerfGE, 73, p. 40. Il Tribunale costituzionale federale si è pronunciato sul ricorso dei Verdi, i quali lamentavano l'incostituzionalità dei sussidi versati dal Bund alle Fondazioni vicine ai partiti politici: SPD,

In queste ultime decisioni, la *Bundesverfassungsgericht* prende una posizione diversa da quella enunciata nel *Hessenurteil*, pur riaffermandone formalmente i principi.¹³⁹²

Il problema della legittimità delle sovvenzioni alle fondazioni collaterali, e dunque al di fuori del limite circoscritto dal “solo rimborso per le spese elettorali” enunciato nella sentenza del 1966, viene risolto dal Tribunale costituzionale federale in senso positivo, affermando, dunque, che la Legge Fondamentale in tal senso non prevede alcun tipo di divieto espresso per tale tipologia di finanziamenti.

Appare, pertanto, evidente che con quest’ultima decisione, il Tribunale costituzionale federale sembra attribuire ai partiti politici una funzione più ampia rispetto a quella della mera partecipazione alle elezioni.

Secondo i giudici, alle formazioni politiche, nella moderna democrazia, sarebbe affidata la rappresentanza degli interessi dei cittadini nelle assemblee elettive ed essi, ricoprirebbero, perciò un ruolo di intermediazione tra la società civile e lo Stato, e dunque fondamentale per la democrazia.

Di conseguenza, la previsione di finanziamenti pubblici dovrebbe essere dunque interpretata come un contributo dello Stato per l’espletamento dei compiti loro affidati dalla Legge Fondamentale.¹³⁹³

2.3. Il partito c.d. antisistema e la “democrazia protetta” (*Verfassungsschutz*).

Il divieto di formazioni politiche antisistema è, senza dubbio, una delle disposizioni più note della Costituzione di Bonn.

In nessun’altra Carta di democrazia occidentale è dato rinvenire una norma che, in modo così netto e preciso, limiti la libertà dei partiti politici.¹³⁹⁴

Il secondo comma dell’art. 21 *GG* statuisce, come già si è avuto modo di fare cenno, l’incostituzionalità dei partiti che per le loro finalità o per il comportamento dei loro aderenti si prefiggono di danneggiare o eliminare l’ordinamento fondamentale democratico e liberale o di minacciare l’esistenza della Repubblica federale tedesca.

Questa norma è diffusamente definita dalla dottrina come *Parteienprivileg*, in quanto sottrae i partiti politici dalla regola generale ex art. 9 *GG* sulle associazioni

CDU e FDP. A titolo di esempio, si può ricordare che alle tre fondazioni nel 1983 (cioè dall’entrata in vigore della Legge sui finanziamenti ai partiti) furono versati complessivamente 83,3 milioni di marchi. I Verdi, arrivati ultimi al Bundestag e privi di una fondazione collaterale, non avevano ricevuto sovvenzioni. S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 113.

¹³⁹² BVerfGE, 73 p. 31e ss. Il Tribunale ha tentato di salvare almeno formalmente i principi contenuti nella *Hessenurteil* ritenendo che le tre fondazioni a cui erano versati i finanziamenti fossero sufficientemente “indipendenti” dai rispettivi partiti.

¹³⁹³ Ivi, pp. 33-34. Le decisioni del 14 luglio del 1986 sono state accompagnate da un’opinione dissenziente dei giudici Böckenförde e Mahrenholz, secondo i quali la giurisprudenza del Tribunale costituzionale federale sarebbe stata lesiva del principio di uguaglianza tra le formazioni politiche.

¹³⁹⁴ S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 118.

anticostituzionali¹³⁹⁵ e soprattutto perché l'unico organo competente a dichiarare l'incostituzionalità di un partito è il *Bundesverfassungsgericht*.¹³⁹⁶

La difesa del regime democratico (“democrazia protetta o *Verfassungsschutz*) ne costituisce l'essenza.

Tale disposizione costituzionale ha destato, d'altronde, particolare interesse per l'attuazione della stessa ad opera del *Bundesverfassungsgericht*.

Il Tribunale di Karlsruhe ha compiuto un importante intervento sul sistema politico giudicando “nemici della democrazia” non solo il partito neonazista (*Sozialistische Reichspartei Deutschlands – SRP*),¹³⁹⁷ ma anche il partito comunista (*Kommunistische Partei Deutschlands – KPD*).¹³⁹⁸

Come è noto, dopo le due pronunce di scioglimento del SRP e del KPD – rispettivamente nel 1951 e nel 1956 – non è più stato chiesto al *Bundesverfassungsgericht* di dichiarare l'incostituzionalità di altre formazioni politiche.

Si precisa che, ai fini di conferire maggiore unitarietà e organicità al contributo, non approfondiremo le succitate pronunce di scioglimento, essendo già state ampiamente commentate dalla dottrina¹³⁹⁹, bensì si prenderà in considerazione la giurisprudenza più recente del *Bundesverfassungsgericht*. Questa, pur riscontrando scarsa attenzione dalla dottrina, non sembra rivestire una minore importanza rispetto alle sentenze del 1951 e 1956. Il Tribunale costituzionale federale ha dimostrato una coesa volontà nel sostenere un sistema legislativo che impedisca attività di formazioni politiche ideologicamente contrarie ai principi fatti propri dalla Repubblica federale.

In particolare, la giurisprudenza successiva alle sentenze di scioglimento della SRP e della KPD si è pronunciata su alcuni dubbi avanzati dalla dottrina con riferimento alla concreta applicazione dell'art. 21 GG comma 2.

Alcune perplessità sorgevano in relazione all'esistenza e all'attività di movimenti politici, i quali potevano essere “sospettati” di incostituzionalità, ma nei cui confronti non era ancora intervenuta una sentenza di scioglimento.¹⁴⁰⁰

Il *Bundesverfassungsgericht*, a tal proposito, ha affermato l'illegittimità di qualsiasi provvedimento amministrativo diretto a colpire l'esistenza o l'attività di un partito sino alla sentenza di incostituzionalità; che l'incostituzionalità poteva essere fatta valere solo dopo la dichiarazione di incostituzionalità; che il partito, in pendenza della procedura di scioglimento doveva poter usufruire del principio di *Chancengleichheit* nella disciplina dei finanziamenti e della propaganda.¹⁴⁰¹

Con giurisprudenza costante, difatti, il Tribunale costituzionale federale ha affermato, a questo proposito, che l'incostituzionalità di un partito può essere fatta valere solo se è

¹³⁹⁵ Art. 9 GG proibisce tutte le associazioni che contrastino con le leggi penali, con l'ordinamento costituzionale o con il principio della comprensione tra i popoli.

¹³⁹⁶ Sul *Parteienprivileg* si veda J. Rubehn, *Parteienprivileg auch für die nichtpolitischen Wahlergruppierungen?* in *DÖV*, 1960, p. 647 e ss.

¹³⁹⁷ BVerfGE, 2, 1 e ss.

¹³⁹⁸ BVerfGE, 5, 85 e ss.

¹³⁹⁹ A tal proposito, per i più vasti approfondimenti si rinvia all'opera di S. Ortino, *L'esperienza della Corte costituzionale di Karlsruhe*, Milano, 1966, p. 55.

¹⁴⁰⁰ La dottrina dominante ritiene comunque che debba essere considerata legittima la normale attività svolta dalla pubblica sicurezza, anche nei confronti di esponenti di partito, e quindi controlli ed indagini nel quadro della normale attività di prevenzione dei reati e di acquisizione dei mezzi di prova, in *ivi*, p. 133, nota 51.

¹⁴⁰¹ BVerfGE, 7, 107, 31, 368.

intervenuta una sentenza del *Bundesverfassungsgericht* stesso.¹⁴⁰² Al Governo e al Parlamento, dunque, non solo non compete alcun potere di scioglimento, ma neppure è attribuita la facoltà di adottare provvedimenti preventivi o cautelari.¹⁴⁰³

Sotto un profilo parzialmente diverso, concernente la propaganda elettorale, i Giudici del *Bundesverfassungsgericht* hanno, invece, elaborato un'interpretazione, se così si può dire, estensiva dell'art. 21 *GG*; ciò è avvenuto nella decisione n. 14 del 14 febbraio 1978.¹⁴⁰⁴

I ricorrenti (Partito Comunista Tedesco), nel caso di specie, lamentavano la lesione del proprio diritto alla propaganda elettorale, perché la televisione di Stato del Baden e della Renania Vestfalia aveva negato loro la trasmissione di un appello elettorale in considerazione dell'"incitamento" alla rivolta contro i principi costituzionali che lo stesso avrebbe comportato.

Il Tribunale ha stabilito nel caso di specie la piena legittimità del comportamento dei dirigenti dell'emittenti radiotelevisive, in quanto il contenuto "rivoluzionario" dell'appello avrebbe costituito una violazione dell'art. 90 del Codice penale.

Tuttavia, la sentenza del *Bundesverfassungsgericht* è stata oggetto di numerose critiche della dottrina, la quale sostiene che una corretta interpretazione del sistema instaurato dalla Legge Fondamentale avrebbe imposto, in tal caso, l'attivazione di un procedimento di dichiarazione di incostituzionalità del partito ex art. 21 *GG*.¹⁴⁰⁵

3. *Ulteriori riferimenti della Bundesverfassungsgericht.*

Nella seconda parte del presente contributo, dedicheremo la nostra attenzione a due istituti giuridici disciplinati dalla Legge Fondamentale: la questione di fiducia (art. 68 *GG*) e i regolamenti normativi (art. 80 *GG*); pare opportuno premettere, a tal proposito, che ciò costituisce il risultato di una articolata scelta, la quale poggia le basi e si riconduce al precipuo fine di esaminare in una prospettiva comparatistica il rendimento della forma di governo tedesca con quella italiana.

La questione di fiducia e la ricostruzione della potestà normativa del potere esecutivo sono istituti essenziali, come si dirà, per valutare la stabilità del Governo, in quanto offrono una "lente" attraverso cui valutare il rispetto principio di separazione tra poteri (art. 20 commi 2 e 3 *GG*), l'efficienza del processo legislativo e la legittimità dell'esecutivo nel contesto politico in cui si trovano ad operare.

Più nello specifico, tali strumenti giuridici si esamineranno nella prospettiva di delineare la loro evoluzione nella prassi rispetto al disegno originario stabilito dalla Legge Fondamentale del 1949, facendo sempre riferimento, nella sua centralità, al ruolo assunto dal *Bundesverfassungsgericht*, quale "custode" della carta costituzionale tedesca.

¹⁴⁰² K.H. Seifert, *Die politischen Parteien im Recht der Bundesrepublik Deutschland*, Berlin, 1975, p. 1 e ss.

¹⁴⁰³ M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 126.

¹⁴⁰⁴ BVerfGE, 47, 199 e ss.

¹⁴⁰⁵ La decisione del Tribunale costituzionale federale richiama la preoccupazione avanzata da una parte della dottrina con riferimento al pericolo di "abuso" dell'art. 21 *GG* come strumento per colpire qualunque forma di opposizione al regime. Per un'ampia rassegna di questo tema, cfr. H. Mangoldt-Klein, *Commento all'art. 21*, op. cit., art. 21 e ss.

3.1. La questione di fiducia.

La Legge Fondamentale (art. 68 GG) disciplina quello strumento che, nel linguaggio costituzionale italiano viene definito come questione di fiducia e attraverso il quale il Cancelliere federale, capo dell'Esecutivo, può richiedere alla propria maggioranza parlamentare in seno *al Bundestag* di confermare la sussistenza del rapporto fiduciario.¹⁴⁰⁶

La particolare rilevanza dell'istituto della questione di fiducia emerge sotto un duplice ordine di ragioni: da un lato, la peculiare disciplina costituzionale alla quale lo stesso soggiace, rappresentante uno dei tratti caratterizzanti – assieme al meccanismo di sfiducia costruttiva di cui all'art. 67 GG – la forma di governo a forte razionalizzazione tedesca; in secondo luogo, per la prassi che si è andata sviluppando attorno a tale istituto, la quale ne ha mutato, come vedremo, la “*ratio*” originaria.

Come è noto, la questione di fiducia è definita come il potere formale più forte nelle mani del Cancelliere.¹⁴⁰⁷ L'art. 68 GG stabilisce che “se una mozione di fiducia presentata dal Cancelliere federale non ottiene l'approvazione della maggioranza dei membri del *Bundestag*, il Presidente federale *può*, su proposta del Cancelliere federale, sciogliere il *Bundestag* entro ventuno giorni”.¹⁴⁰⁸

Nell'ordinamento costituzionale tedesco, dunque, il rigetto della questione di fiducia da parte dell'Assemblea federale non determina, a differenza del caso italiano, l'insorgere di un obbligo di dimissioni a carico del Cancelliere, bensì la facoltà di quest'ultimo di richiedere al Presidente federale lo scioglimento del *Bundestag* entro ventuno giorni.

Lo strumento della questione di fiducia appare, dunque, ispirato all'esigenza di garantire al capo del potere esecutivo, il Cancelliere federale, il sostegno di una maggioranza parlamentare stabile. La “*ratio*” originaria dell'istituto spiega anche perché, nell'“architettura” costituzionale disegnata dalla Legge Fondamentale, il Presidente federale sia o dovrebbe essere, ritenendosi *super partes* nel gioco politico tra Parlamento e Governo, l'unico organo legittimato allo scioglimento del *Bundestag*.¹⁴⁰⁹

In alternativa, la Legge Fondamentale attribuisce al Presidente federale il potere di invocare lo stato di emergenza legislativa (81 GG)¹⁴¹⁰ ed al Tribunale costituzionale federale, su richiesta dei membri del *Bundestag*, la funzione di sindacare la decisione del Presidente federale (art. 93 GG).

¹⁴⁰⁶ F. Furlan, *Costituzioni comparate*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 191.

¹⁴⁰⁷ F. MEINEL, *Germany's dual Constitution. Parliamentary Democracy in the Federal Republic*, ed.1, 2023, p. 52.

¹⁴⁰⁸ Articolo 68, Legge Fondamentale: “Se una mozione di fiducia presentata dal Cancelliere federale non raccoglie l'approvazione della maggioranza del Bundestag, il Presidente federale può, su proposta del Cancelliere federale, entro ventuno giorni, sciogliere il Bundestag (comma 1). Il potere di scioglimento viene meno, qualora il Bundestag elegga a maggioranza dei suoi membri, un altro Cancelliere federale. Tra la presentazione della mozione e la votazione devono trascorrere quarantotto ore (comma 2)”.

¹⁴⁰⁹ F. MEINEL, *Germany's dual Constitution*, p. 53.

¹⁴¹⁰ La Legge Fondamentale prevede la possibilità di ricorrere ad un “circuito fiduciario alternativo”, che consente al Governo di portare avanti il proprio indirizzo politico, prescindendo dalla posizione del *Bundestag* con l'assenso della Camera dei Länder. Si tratta di uno “stato di emergenza legislativo” che può avere una durata massima di sei mesi, nel corso dei quali tutti i provvedimenti legislativi potrebbero essere approvati solo con il voto favorevole del *Bundestrat* (art. 81 LF), cfr. Presidenza del Consiglio dei ministri – Dipartimento per le riforme istituzionali – Ricerca comparata in materia di diritto pubblico e costituzionale – *Country profile: Germania*, op. cit., p. 51.

Lo strumento della questione di fiducia sembra, dunque, introdurre due poteri con diritto di veto: la Corte costituzionale e il Presidente federale¹⁴¹¹.

La Legge Fondamentale non esclude, pertanto, che possa essere lo stesso Governo a promuovere un voto di sfiducia creando le condizioni per uno scioglimento anticipato del *Bundestag* con l'obiettivo di tornare alle urne. Il Cancelliere gode, infatti, di un ampio margine di discrezionalità nello scegliere se e quando proporre al *Bundestag* una questione di fiducia.¹⁴¹²

Tuttavia, la complessa interazione tra tutte le istituzioni politiche in relazione allo strumento così rappresentato dall'art. 68 *GG* non è stato sufficiente ad evitare "ogni possibile abuso".¹⁴¹³

Se dal punto di vista quantitativo, infatti, l'istituto della questione di fiducia, a differenza del caso italiano, è stato utilizzato molto di rado in Germania (si ricordano solo cinque episodi); dal punto di vista qualitativo, invece, la prassi che si è registrata nel corso del tempo, lungo l'evoluzione della relativa forma di governo parlamentare tedesca, ha prodotto un cambiamento cruciale in relazione al significato e all'applicazione dell'art. 68 *GG*.

Quest'ultimo si è gradualmente trasformato in un potere *de facto* del Cancelliere federale di scioglimento del *Bundestag*.¹⁴¹⁴

L'avvio di tale processo di trasformazione ha preso le mosse dalla presentazione della questione di fiducia da parte del Cancelliere federale Helmut Kohl (CDU) nel 1983. Quest'ultimo, invocando come precedente parlamentare il caso del socialdemocratico Willy Brandt del 1972,¹⁴¹⁵ ha utilizzato l'istituto della questione di fiducia come strumento finalizzato allo scioglimento anticipato del *Bundestag*. Il Cancelliere Kohl riteneva, come si legge nel verbale di seduta plenaria del *Bundestag* n. 9/41 del 17 dicembre 1982,¹⁴¹⁶ che il mutamento degli equilibri partitici all'interno dell'Assemblea federale con la nuova coalizione di centro destra (CDU e FDP) richiedesse necessariamente la legittimazione elettorale dei cittadini tedeschi.¹⁴¹⁷

I socialdemocratici hanno promosso ricorso per sviamento di potere al *Bundesverfassungsgericht*. I giudici di Karlsruhe hanno rigettato quest'ultimo, sostenendo che lo scioglimento del *Bundestag* da parte del Cancelliere federale richiede la prova di uno "stato sostanziale di dissoluzione" e cioè, di una situazione di sostanziale instabilità politica tra il Cancelliere e l'Assemblea federale. Di conseguenza, il Tribunale costituzionale federale

¹⁴¹¹ H DÖRING and C HÖNNIGE, *Vote of Confidence Procedure and Gesetzgebungsnotstand: Two Toothless Tigers of Governmental Control* (2006) 15 *German Politics*, 1.

¹⁴¹² Presidenza del Consiglio dei ministri – Dipartimento per le riforme istituzionali – Ricerca comparata in materia di diritto pubblico e costituzionale – *Country profile: Germania*, ricerca realizzata dal Dipartimento di Scienze politiche dell'Università "La Sapienza" di Roma – dicembre 2015, www.astrid-online.it, disponibile al sito <https://www.astrid-online.it/static/upload/protected/GERM/GERMANIA.pdf>.

¹⁴¹³ ¹⁴¹³ F. Meinel, *Germany's dual Constitution.*, op. cit., p. 54.

¹⁴¹⁴ *Ibidem*.

¹⁴¹⁵ Il primo precedente risale nel 1972: il socialdemocratico Willy Brandt, date le numerose defezioni nella propria maggioranza (in particolare di parlamentari liberali) e dopo aver superato per solo tre voti la mozione di sfiducia costruttiva, ritenne che il modo migliore per terminare la legislatura fosse chiedere alla sua stessa maggioranza di respingere la questione di fiducia a lui posta.

¹⁴¹⁶ Plenarprotokoll Nr 9/141 of 17 December 1982, *Stenographische Berichte*, 8939: "Nella mia dichiarazione politica... ho presentato il programma del governo federale sostenuto dal FDP, CSU e CDU e ho sottolineato la nostra intenzione di affrontare il più possibile l'elettorato il 6 marzo 1983... avendo adempiuto agli affari più urgenti, spetta a noi lasciare che siano gli elettori a decidere".

¹⁴¹⁷ F. Meinel, *Germany's dual Constitution.*, op. cit., p. 52.

evidenza, implicitamente, in tal caso, come il capo dell'Esecutivo non poteva essere certo dell'appoggio e del sostegno della maggioranza parlamentare nel *Bundestag*.¹⁴¹⁸

La soluzione così elaborata dal *Bundesverfassungsgericht* soffriva, tuttavia, di un problema fondamentale: il criterio dello "stato di dissoluzione sostanziale" poteva essere sempre e comunque applicato, e dunque, non poteva definirsi propriamente un vero e proprio criterio.¹⁴¹⁹

Ciò è diventato particolarmente evidente nel 2005, quando Gerhard Schröder ha analogamente interpretato il voto sulla questione di fiducia, come un potere di scioglimento del *Bundestag* riservato alla sua autonoma volontà.¹⁴²⁰ La dottrina tedesca ha iniziato a parlare, a tal proposito, di "questione di fiducia fittizia" ("*unechte Vertrauensfrage*").¹⁴²¹

Il Tribunale costituzionale federale ha avallato questa nuova interpretazione delle regole costituzionali che disciplinano il rapporto fiduciario, poiché chiamato ad esprimersi sullo scioglimento anticipato promosso da Kohl e poi dai Schröder, si è limitato essenzialmente a verificare la sussistenza dei presupposti materiali indicati dalla Legge Fondamentale e ha accolto la "prognosi" negativa condivisa dai supremi organi costituzionali (il Cancelliere, il Presidente federale e la maggioranza del *Bundestag*).¹⁴²²

In conclusione, lo strumento della questione della fiducia risulterebbe funzionale in Germania sia a conferire stabilità alla maggioranza parlamentare, che ad andare a nuove elezioni.¹⁴²³

Soltanto in un caso, con Schröder nel novembre 2001, la questione di fiducia è stata posta su una proposta governativa e cioè su una risoluzione parlamentare concernente l'invio delle forze armate in Afghanistan a supporto della missione internazionale per la lotta al terrorismo islamico.¹⁴²⁴

Peraltro, autorevoli voci dottrinarie, come Gertrude Lübke-Wolf, evidenziano da altro canto che la trasformazione della questione di fiducia in un potere *de facto* del Cancelliere federale dello scioglimento anticipato del *Bundestag*, seppur legittimata dal Tribunale costituzionale federale, ha costituito una "deformazione" rispetto all'originario disegno della Legge Fondamentale e uno sviluppo costituzionale del tutto ingiustificato, per lo meno democraticamente.¹⁴²⁵

In questo senso, una Commissione parlamentare di studio (*Enquete-Kommission*) in 1976 propose un emendamento all'art. 39 GG, al fine di attribuire al *Bundestag* il potere di autoscioglimento se raggiunto il quorum di due terzi della propria maggioranza, su richiesta di un quarto dei suoi membri. Tuttavia, la raccomandazione non è mai stata presa in considerazione. In definitiva, la nuova interpretazione dell'art. 68 della Legge Fondamentale,

¹⁴¹⁸ *Dissolution of the Bundestag*, 62 BVerfGE 1 (1983).

¹⁴¹⁹ F. Meinel, *Germany's dual Constitution.*, op. cit., p. 55

¹⁴²⁰ *Ibidem.*

¹⁴²¹ Presidenza del Consiglio dei ministri – Dipartimento per le riforme istituzionali – Ricerca comparata in materia di diritto pubblico e costituzionale – *Country profile: Germania*, op. cit., p. 52.

¹⁴²¹ . Meinel, *Germany's dual Constitution.*, op. cit., p. 56.

¹⁴²² *Ibidem.*

¹⁴²³ *Ibidem.*

¹⁴²⁴ In questo caso, il Cancelliere ha posto per la prima volta un provvedimento specifico all'esame del Bundestag ovvero la decisione di non inviare della Bundeswehr in Afghanistan per contribuire alla missione Nato Enduring Freedom. L'utilizzo di questo strumento si è reso necessario per superare il dissenso interno al Parlamento all'interno dei Verdi, che si era diviso sulla partecipazione a questa delicata missione militare.

¹⁴²⁵ F. Meinel, *Germany's dual Constitution.* op. cit., p. 55.

avviata da Kohl e Schröder ed accettata dal Tribunale costituzionale federale, rende improbabile la sua attuazione.

3.2.1 regolamenti normativi.

Come è noto, la Legge Fondamentale del 1949 ha circoscritto in maniera significativa il potere normativo del Governo federale per segnare una rottura con quelle esperienze storiche che si erano consumate con epiloghi tragici.¹⁴²⁶

La Costituzione di Bonn, pur adottando meccanismi giuridici di stabilizzazione del potere esecutivo nel quadro della forma di governo parlamentare fortemente razionalizzata¹⁴²⁷ che, allora, si intese costruire, limita fortemente il Governo federale quanto alla titolarità di poteri normativi propri. L'unica previsione, al riguardo, è quella contenuta nell'art. 80 GG,¹⁴²⁸ che si limita a riconoscere al Parlamento la facoltà di conferire agli organi del Governo federale o a quelli dei Länder il potere di emanare regolamenti normativi (*Rechtverordnung* – d'ora in avanti *RVO*). Si tratta, dunque, di una potestà normativa di grado secondario, subordinata alla legge: l'istituto della delega legislativa.¹⁴²⁹

Da quanto appena detto, emerge una prima chiara differenza tra il sistema tedesco e quello italiano; se l'art. 80 GG delimita entro confini piuttosto rigidi la potestà normativa dell'esecutivo, non altrettanto può dirsi con riferimento agli artt. 76 e 77, comma 2 della Costituzione italiana, ove da ormai decenni viene utilizzata la parola “abuso” per la descrizione del fenomeno.¹⁴³⁰

La dottrina tedesca ha infatti sempre escluso l'attribuzione al Governo di un potere normativo autonomo di rango primario – anche d'urgenza – sulla base del modello

¹⁴²⁶ R. Tarchi, A. Gatti, *Il potere normativo del governo federale nell'ordinamento costituzionale della Germania*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2018. Disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it>.

¹⁴²⁷ I caratteri e le dinamiche della forma di governo tedesco possono essere richiamati nei seguenti elementi. In aggiunta alla struttura federale e al ruolo centrale assunto dalla giurisdizione costituzionale, la razionalizzazione della forma di governo va ricondotta, oltre che alla marginalizzazione del Capo dello Stato, cui il GG conferisce attribuzioni limitate - art. 59-63 GG – (e il cui potere di scioglimento del *Bundestag*, che rimane quello di maggior rilievo, è subordinato a condizioni particolarmente rigide), alle modalità di formazione del Governo e rapporto fiduciario (artt. 63-64, 67, 68). Queste ultime sono incentrate sull'elezione del Cancelliere a maggioranza assoluta da parte del Bundestag e sulla sua possibile rimozione solo a seguito dell'approvazione, ancora una volta a maggioranza assoluta, di una mozione di sfiducia costruttiva, con il Cancelliere che per modalità di investitura e attribuzioni conferite (art. 65 GG) diviene la chiave di volta del sistema (c.d. Cancellierato).

¹⁴²⁸ Per una più agevole lettura riportiamo il testo dell'art. 80 GG.

La legge può conferire al Governo federale, ad un Ministro federale o ai Governi dei Länder il potere di emanare decreti normativi. Nella legge devono essere specificati il contenuto, lo scopo e i limiti della delega concessa. Il fondamento giuridico deve essere indicato nel decreto. Se la legge prevede che la delega possa essere ulteriormente trasferita, allora per il trasferimento della delega è necessario un decreto normativo.

¹⁴²⁹ Per un'introduzione, v. Presidenza del Consiglio dei Ministri (Dipartimento per le riforme istituzionali), *Ricerca comparata in diritto pubblico e costituzionale (Germania)*, testo su www.riformecostituzionali.gov.it, in particolare p. 49 ss.

¹⁴³⁰ R. Tarchi, A. Gatti, *Il potere normativo del governo federale*, op. cit., p. 5. Per quanto riguarda la prassi italiana concernente l'abuso della decretazione d'urgenza, si consenta di rinviare a S. Murgia, *Alcuni paradossi sull'abuso della decretazione d'urgenza e gli effetti negativi sull'esercizio della funzione legislativa*, in *Osservatoriosullefonti.it*, fasc. 3/2016.

costituzionale italiano,¹⁴³¹ con l'eccezione di alcune disposizioni transitorie adesso completamente obsolete (art. 119, 132 co. 4 LF).¹⁴³²

Una seconda differenza tra i due modelli attiene alla natura dell'atto normativo delegato. Il termine *Rechtsverordnung* è tradotto con l'espressione *regolamento normativo* proprio al fine di sottolinearne – a differenza del sistema italiano – la natura formalmente regolamentare, pur assumendo, dal punto di vista materiale, come vedremo, un'efficacia equiparabile a quella delle fonti legislative.¹⁴³³

Si tratta di una considerazione fondamentale: l'attribuzione di un potere regolamentare all'Esecutivo deriva sempre dalla legge in conformità al principio fondamentale di cui all'art. 20 co. 3 *GG*; ciò, si traduce in un'esplicita autorizzazione legislativo-parlamentare (*parlamentsgesetzliche Ermächtigung*) da parte del *Bundestag* all'esercizio eccezionale della competenza legislativa in capo al Governo federale.

La natura formalmente regolamentare dei *RVO* consente, dunque, di assimilare questi ultimi dal punto di vista comparativo nel sistema delle fonti, più che alla delegazione legislativa italiana, alla figura dei regolamenti, così come disciplinati dalla legge 400/1988.

La *ratio* dell'art. 80 *GG* è stata, peraltro, posta in luce dal Tribunale costituzionale federale, il quale ha sempre evidenziato che l'esercizio eccezionale della funzione legislativa *impedisce al Parlamento di spogliarsi della sua responsabilità quale organo legislativo*". Quest'ultimo, infatti, non può delegare parte del proprio potere legislativo all'esecutivo in mancanza di una previa e chiara delimitazione dei confini di tale delega sicché, corredata da un programma definito ("*nach Tendenz und Programm*"), già in sede di delegazione risulti individuabile e prevedibile ciò che è lecito nei confronti del cittadino.¹⁴³⁴

Un'analisi sull'evoluzione dell'istituto della delega legislativa nella prassi della Repubblica parlamentare tedesca non può non prendere le mosse da una, seppur breve, disamina della propria disciplina costituzionale (art. 80 *GG*), accompagnata – nella sua centralità – dalla giurisprudenza del Tribunale costituzionale federale.

L'art. 80 *GG* individua, dunque, nell'ordine la fonte di delegazione, i soggetti cui la delega può essere conferita, il contenuto necessario della legge di delegazione, il fondamento

¹⁴³¹ F. Ossenbühl, *Rechtsverordnung*, in J. Isensee, P. Kirchhoff, *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, vol. V, Müller, Heidelberg, 2007, § 104.

¹⁴³² Si tratta di ipotesi particolari di esercizio di funzioni normative da parte del Governo federale espressamente previste dalla Legge Fondamentale. La prima è quella contemplata dall'art. 119 LF, la quale autorizza il Governo ad emanare decreti aventi forza di legge, per i quali è comunque prevista l'approvazione del *Bundestrat*, che rimangono in vigore fino a che non intervenga una disciplina legislativa federale, in ordine alla questione relativa ai profughi ed agli espulsi, in particolare per quanto riguarda la loro distribuzione tra i *Länder*. Le altre ipotesi oggi previste sono quelle risultanti da alcune disposizioni transitorie e finali, come l'art. 132 co. 4 LF, che demandava ad un decreto del Governo federale, da approvarsi con il consenso del *Bundestrat*, la disciplina di dettaglio concernente la sospensione provvisoria delle garanzie del personale della funzione pubblica per eliminare il militarismo e il nazionalsocialismo. Un'ulteriore ipotesi di potere regolamentare del Governo direttamente previsto dalla Legge Fondamentale era quello risultante dall'art. 109, comma 4, parte terza, il quale prevedeva che "Le autorizzazioni all'emanazione delle relative ordinanze normative ovvero quelle in funzione di tutela delle perturbazioni dell'equilibrio economico possono essere conferite soltanto al Governo federale. Tali ordinanze normative necessitano dell'approvazione del *Bundestrat*". Questa disposizione è stata abrogata per effetto della revisione costituzionale del 2009 (c.d. *Föderalismusreform II*), con la quale la Germania ha costituzionalizzato il principio dell'equilibrio dei bilanci pubblici.

¹⁴³³ R. Tarchi, A. Gatti, *Il potere normativo del Governo federale*, op. cit., p. 21-22. Cfr. M. F. Hartwig, *Le fonti secondarie nell'ordinamento giuridico della Repubblica Federale Tedesca*, in P. Caretti, U. De Siervo (a cura di), *Potere regolamentare e strumenti di direzione dell'amministrazione. Profili comparatistici*, Il Mulino, Bologna, 1991, pp. 79-110.

¹⁴³⁴ Ivi, p. 23 e BVerfGE 78, 249, 272, 1988.

giuridico del *RVO* e la relativa procedura che, in alcuni casi, rende necessaria l'approvazione della legge di delegazione da parte del *Bundestrat*.¹⁴³⁵

I soggetti delegabili, ai sensi dell'art. 80 *GG* co. 1 da una legge federale all'esercizio di una potestà normativa secondaria "diretta" sono il Governo federale, un Ministro federale o il Governo di un *Land*. In aggiunta, dopo la riforma costituzionale del 1994, si è stabilito che, nel caso in cui il soggetto delegato sia un Governo di un *Land*, il Parlamento stesso può sostituirsi a quest'ultimo nell'esercizio della delega.¹⁴³⁶

Il fondamento del regolamento normativo, come già si è detto, consiste, dunque, nella legge di autorizzazione all'emanazione del *RVO* stesso. Quest'ultima assume una rilevanza centrale sia sotto il profilo della validità dell'atto, che ai fini dell'individuazione degli strumenti di tutela adottabili. Da un lato, infatti, costituisce requisito formale, necessario, ai fini della validità del regolamento normativo, comportando l'eventuale omissione di questa la nullità dell'atto; dall'altro lato, determina l'attribuzione della competenza a sindacare sulla legittimità dei *RVO* in capo al giudice amministrativo.¹⁴³⁷

È inoltre necessario il rispetto del procedimento di adozione dell'atto, disciplinato sia dal Regolamento comune dei Ministeri federali che dal *GO-BT*.¹⁴³⁸

Una delle questioni più controverse con riferimento alla disciplina dei regolamenti parlamentari ha riguardato il "contenuto" degli stessi ai fini del consenso parlamentare. Ci si è domandato, in particolare, quali materie potessero essere ricomprese oppure escluse dal potere regolamentare dell'esecutivo. A tal proposito, *nulla quaestio* per le ipotesi, espressamente previste dalla Legge Fondamentale, in cui è prescritta una riserva parlamentare assoluta (ad esempio, in caso di recepimento di atti UE). Il problema, tuttavia, è sorto in maniera per tutte le altre materie, ove nel "silenzio" della Carta costituzionale è intervenuto il *Bundesverfassungsgericht* attraverso l'elaborazione della teoria c.d. dell'essenzialità (*Wesentlichkeitstheorie*). Quest'ultima prevede non solo di riservare al legislatore ordinario tutte le materie coperte da riserva di legge assoluta, ma anche quelle che coinvolgono i diritti fondamentali e l'organizzazione statale.¹⁴³⁹

Ai fini della qualificazione dell'atto come *RVO*, è del tutto irrilevante dal punto di vista sostanziale il suo contenuto. Questo non significa che non sussistano limiti di natura sostanziale; si è parlato di principio di essenzialità, ma vi sono tre ulteriori limiti: il principio

¹⁴³⁵ Dall'art. 80 co. 2 *GG* si ricava che è necessaria l'approvazione del *Bundestrat*, pena l'invalidità del *RVO* del Governo o di un Ministro federale che intervengono a disciplinare determinate materie di competenza statale, come quelli che riguardano i principi e le tariffe relative all'uso delle infrastrutture delle poste e delle telecomunicazioni, i principi relativi alla riscossione delle tariffe per l'uso delle ferrovie federali, per la costruzione della gestione delle ferrovie, nonché per le leggi fiscali.

¹⁴³⁶ R. Tarchi, A. Gatti, *Il potere normativo*, op. cit., p. 25. Gli autori sottolineano che in tal caso si instaura una sorta di competenza concorrente tra Governo e Parlamento statale, dal momento che l'esercizio della funzione ricevuta in delega da parte del Parlamento statale non è sottoposta ad alcuna condizione preliminare.

¹⁴³⁷ Le leggi formali, invece, possono essere sindacate, ai sensi dell'art. 100 della Legge Fondamentale, solo dal Tribunale costituzionale federale.

¹⁴³⁸ Il § 92 *GO-BT* prevede che i *RVO* approvati dal Consiglio dei Ministri (*Kabinet*) siano direttamente assegnati dal Presidente del *Bundestag*, in accordo con il Consiglio degli Anziani, alla commissione competente. Il Presidente deve anche stabilire "un termine entro il quale la commissione competente per il merito deve presentare una relazione al *Bundestag*". A sua volta, il *RVO* interessato dovrà essere votato nella seduta seguente. Il *RVO*, inoltre, ai sensi dell'art. 82 co. 1 *GG* deve essere firmato dall'autorità che lo emana (*Kabinet della Cancelleria*) e deve essere pubblicato sul Bollettino delle Leggi federali.

¹⁴³⁹ BVerfGE 83, 139 (142) e più recentemente, nel 2003, BVerfGE 108, 232 (312) sul velo islamico.

di gerarchia delle fonti e di prevalenza del diritto dell'Unione europea, e infine il principio di conformità del regolamento alla legge di autorizzazione che ne costituisce il fondamento.

Sotto tale profilo, si devono rilevare due aspetti: da un lato, si tratta di una "concessione" al Governo, non un obbligo, essendo quest'ultimo libero di esercitare in parte o non esercitare affatto la delega; dall'altro lato, il soggetto delegato non è vincolato ad alcun limite temporale quanto all'esercizio della delega stessa.

La seconda parte dell'art. 80 GG poneva, tuttavia, un altro problema: la Legge Fondamentale richiede che nella legge di autorizzazione "il contenuto, lo scopo e la portata della legge di autorizzazione siano definiti con sufficiente precisione"; ci si è chiesti, nello specifico come sia possibile accertare l'eccessiva ampiezza degli argini della delega.

Per dirimere la questione, anche in tal caso, il Tribunale costituzionale federale si è espresso con la teoria c.d. della prevedibilità, affermando che il contenuto del regolamento normativo è sufficientemente determinato solo se esso è prevedibile nella legge delega.¹⁴⁴⁰

Il Tribunale costituzionale federale sembra essersi ritagliato un ruolo importante con riferimento all'interpretazione dell'art. 80 GG, soprattutto per la ricostruzione dei limiti imposti alla normazione delegata, ma non solo.¹⁴⁴¹

La *Bundesverfassungsgericht* si è pronunciata nel senso di impedire autorizzazioni sommarie, ma allo stesso modo, cercando di lasciare al legislatore una discrezionalità piuttosto ampia nella determinazione del contenuto delle leggi di delegazione.¹⁴⁴²

Secondo la giurisprudenza costituzionale, inoltre, le limitazioni contenute nella delega devono valere anche per le deleghe emanate con le leggi dei Länder, pur in assenza di espresse previsioni contenute nelle corrispondenti Costituzioni (BVerfGE 7, 244) alla luce del principio di democraticità e dello Stato di diritto.

Il *Bundesverfassungsgericht* è intervenuto, altresì, nei casi di modificazione della disciplina di una legge formale attraverso atti di normazione secondaria, qual è il regolamento normativo. Si tratta dei casi di delegificazione, la cui illegittimità è stata chiaramente affermata dai Giudici di Karlsruhe.¹⁴⁴³ L'ipotesi alternativa è l'utilizzo della legge formale per la modifica di un regolamento, prassi pienamente legittimata dalla giurisprudenza costituzionale tedesca, che avviene attraverso l'utilizzo di cd. leggi di articoli (*Artikelgesetze*)¹⁴⁴⁴.

D'altra parte, come già accennato, la giurisprudenza costituzionale ha chiarito che il regolamento normativo, nonostante la natura meramente formale attribuita dalla Legge Fondamentale, è e resta legge in senso sostanziale. Infatti, a differenza di qualsiasi atto amministrativo che può essere liberato interpretato dal giudice, esso costituisce "fonte e vincolo per il potere giudiziario".¹⁴⁴⁵

¹⁴⁴⁰ BVerfGE 14, 245 (punto 23); 136, 69 - 119 (punto 18). Ma anche BVerfGE 1, 13 (60), 47, 89 (126) e 88, 103 (106).

¹⁴⁴¹ R. Tarchi, A. Gatti, *Il potere normativo*, op. cit., p. 31.

¹⁴⁴² In alcuni casi è stata addirittura ammessa una delega che esprime un "programma" per il regolamento, quasi una trama che aiuti a precisare la delega. Cfr. BVerfGE 8, 274.

¹⁴⁴³ Cfr. BVerfGE 8, 157, 168.

¹⁴⁴⁴ Su quest'ultima prassi, cfr. E. Denninger, *La normazione delegata nel diritto costituzionale tedesco*, in AA.VV., *La delega legislativa*, Atti del seminario svoltosi a Roma, Palazzo della Consulta, 24 ottobre 2008, Archivio della Corte costituzionale, Giuffrè, Milano, 2009, pp. 207-224.

¹⁴⁴⁵ Cfr. BVerfGE 78, 214.

L'attenzione del Tribunale costituzionale federale appare, senza dubbio, consistente con riferimento ai regolamenti governativi di cui all'art. 80 GG, intesa quasi circoscrivere in maniera oculata il potere di delegazione normativa nonostante, a differenza del caso italiano, sia già estremamente circoscritto dalla Legge Fondamentale. I rilevanti poteri normativi del Presidente del *Reich* nella Repubblica di Weimar (art. 48 WRV e art. 77 WRV) hanno prodotto quella prassi distorsiva della forma di governo tedesca che, favorendo la frammentazione politica e la deresponsabilizzazione del *Reichstag*, è culminata tragicamente con il regime nazionalsocialista. Dunque, la ricostruzione della potestà normativa del Governo federale risente profondamente in Germania, ancor più che in altri paesi europei, del trascorso storico che ne è alla base. Nella realtà attuale, caratterizzata da una prassi che vede, in generale, in Germania come nella maggior parte delle forme di governo parlamentari contemporanee, assumere in capo al potere esecutivo un ruolo dominante, sia sotto il versante dell'iniziativa legislativa¹⁴⁴⁶ che della normazione delegata, il Tribunale costituzionale federale pare conservare, invece, quel ruolo originario di "Custode", attribuitogli dalla Legge Fondamentale del 1949. La giurisprudenza costituzionale cerca, come abbiamo visto, di delimitare il potere di delegazione normativa a garanzia di un effettivo sistema democratico, nel quale il Parlamento, espressione piena della sovranità del popolo, continua a rivestire un ruolo centrale nella forma di governo tedesca.

Da un punto di vista quantitativo, si rileva a livello federale una notevole produzione di regolamenti normativi a fronte di un'attività legislativa piuttosto contenuta. I dati raccolti nella XIX legislatura, in netta continuità con le precedenti,¹⁴⁴⁷ evidenziano un numero di *RVO* pari a 489 su 186;¹⁴⁴⁸ sotto il profilo qualitativo, la maggior parte dei regolamenti ha per oggetto il diritto dell'ambiente, i trasporti, il settore urbanistico e le immissioni (*Verordnung über Immissionsschutzbeauftragte*).¹⁴⁴⁹

Tuttavia, non si può parlare con riferimento a tale prassi, a differenza dal caso italiano, di un vero e proprio "abuso".

Nonostante si registri sin dal primo periodo post-bellico un ampio utilizzo dell'istituto della delega legislativa,¹⁴⁵⁰ si sviluppa anche in Germania quella generale tendenza delle liberal-democrazie, caratterizzate da una forma di Stato sociale e interventista, verso un'espansione della sfera di intervento del potere regolamentare delle amministrazioni pubbliche.¹⁴⁵¹

In conclusione, va dunque sottolineato che il *RVO* si inserisce in maniera coerente nella struttura razionalizzata della forma di governo e nel tipo di Stato tedesco.

¹⁴⁴⁶ Sotto il profilo dell'iniziativa legislativa, i dati relativi alla XIX legislatura inaugurata con la seduta del Bundestag del 24 ottobre 2017, dal Governo federale (*Bundesregierung*) trae origine l'84,4% del numero complessivo di leggi approvate (157 su un totale di 186 leggi). La percentuale dell'iniziativa parlamentare raggiunge il 15,6% con netta prevalenza al riguardo del Bundestag (14%) rispetto alla Camera alta (Bundesrat, 1,6%). Cfr. Osservatorio sulla legislazione della Camera dei deputati 2019.

¹⁴⁴⁷ Con riferimento alla XVIII (2013-2017) e XVII legislatura (2009-2013) non sono disponibili i dati relativi all'emanazione dei regolamenti normativi, mentre l'approvazione numerica di leggi federali sembra rimanere abbastanza costante: n. 548 nel primo caso e n.543 nel secondo. Nella XVI legislatura sono state approvate n. 613 leggi federali e n. 1516 regolamenti governativi.

¹⁴⁴⁸ *Statistik der Gesetzgebung (aggiornata al 3 febbraio 2020)*.

¹⁴⁴⁹ R. Tarchi, A. Gatti, *Il potere normativo*, op. cit., p. 36.

¹⁴⁵⁰ *Ivi*, p. 35. Sotto il profilo quantitativo è stato calcolato che già dalla II legislatura il numero di *RVO* era il doppio rispetto a quello delle leggi ordinarie.

¹⁴⁵¹ *Ibidem*.

In altri termini, in base alla prassi che nel corso dei decenni si è sviluppata, il Governo federale si trova nelle condizioni di esercitare, sia direttamente che indirettamente, un ruolo da co-protagonista con riguardo all'esercizio della funzione normativa complessivamente considerata.¹⁴⁵²

4. Conclusioni: una breve valutazione tra forma di governo tedesca e italiana

A quasi settantadue anni dalla sua entrata in vigore, la Legge Fondamentale è diventata progressivamente e in maniera significativa molto diversa. Questi cambiamenti si sono riflessi in cinquantaquattro revisioni formali della Legge Fondamentale¹⁴⁵³, che hanno profondamente cambiato il volto della realtà costituzionale e la forma di governo, così come si era intesa costruire nel processo costituente del 1948-1949. Cosa non è cambiato, come abbiamo posto in luce nell'iter del presente contributo, è la garanzia giuridica della Legge Fondamentale. Di cruciale e crescente importanza, dunque, nell'evoluzione della forma di governo tedesca, è stato il ruolo del "Custode della Legge Fondamentale", tanto che si può affermare che l'unica vera costante nello sviluppo della dinamica costituzionale della Repubblica federale tedesca, sotto la vigenza della Legge Fondamentale, sia stata la parabola ascendente del Tribunale costituzionale federale (*Bundesverfassungsgericht*).¹⁴⁵⁴

L'importanza sistemica, politica e pratica della giustizia costituzionale è tale che, la Germania di oggi, dopo la Repubblica di Weimar, la Repubblica di Bonn, e ora, dopo il processo di riunificazione del 1990, la Repubblica di Berlino, viene talvolta definita come la "*Repubblica di Karlsruhe*"¹⁴⁵⁵. Con tale espressione, infatti, si intende sottolineare non solo il ruolo di chiusura del Tribunale costituzionale federale nel sistema di produzione e applicazione delle norme in conformità alla Legge Fondamentale,¹⁴⁵⁶ ma anche quello di "legittimatore" e "manutentore" della Carta costituzionale tedesca.¹⁴⁵⁷

In altre parole, l'ordinamento tedesco trova nella giurisprudenza costituzionale non solo la risoluzione ultima dei conflitti interpretativi, ma anche un ruolo di legittimazione autonomo del potere per garantire l'inclusione delle evoluzioni informali della forma di governo nella Legge Fondamentale, senza intaccarne, tuttavia, la sua essenza originaria.¹⁴⁵⁸

Ciò, d'altronde, risulta chiaro se, ritessendo quanto finora detto, notiamo come il sistema tedesco, nell'evoluzione della sua forma di governo, ha sempre posto il *Bundesverfassungsgericht*.

¹⁴⁵² *Ivi*, p. 10.

¹⁴⁵³ Ultima la c.d. *Föderalismusreform II* del 2009 (BGBl. 48, 2248), in vigore dal 1-8-2009. Il numero consistente delle revisioni costituzionali indica che non è invece cambiato l'approccio positivista della Legge Fondamentale, per il quale non esiste diritto costituzionale al di fuori del testo della Costituzione.

¹⁴⁵⁴ F. Palermo, *la legittimazione giudiziaria della "Repubblica di Karlsruhe"*, in *i 60 anni della Legge Fondamentale tra memoria e futuro* (a cura di Ginevra Cerrina Feroni, Francesco Palermo, Giampaolo Parodi, Paolo Ridola), Atti del convegno dell'Associazione di diritto pubblico comparato ed europeo, Milano, Giappichelli, 2012, p. 109.

¹⁴⁵⁵ *Ibidem*.

¹⁴⁵⁶ Cfr. in tal senso i diversi contributi raccolti in P. Badura, H. Dreier (Hrsg.), *Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht*, in part. vol. 2 (Klärung und Fortbildung des Verfassungsrechts), Tübingen, Mohr, 2001.

¹⁴⁵⁷ F. Palermo, *la legittimazione*, op. cit., p. 120.

¹⁴⁵⁸ Per il concetto di "*manutentore dell'ordinamento*" si rinvia a F. Palermo (cur.), *La "manutenzione costituzionale"*, Padova, Cedam, 2007.

Si è già avuto modo, nel corso di questa trattazione, infatti, di mettere in luce l'importanza delle sentenze costituzionali tedesche sulla formazione e sulla stabilizzazione del sistema politico.¹⁴⁵⁹ Una valutazione complessiva non può che confermare questo giudizio.

Sin dai lavori della Costituente del 1948-1949, emerge in Germania la chiara volontà politica di circoscrivere il numero dei partiti e di eliminare alla radice l'opposizione antidemocratica.¹⁴⁶⁰

Il Tribunale costituzionale federale ha svolto un ruolo decisivo per la realizzazione di questo programma politico. Infatti, il *Bundesverfassungsgericht* ha dichiarato l'incostituzionalità dei partiti che rappresentavano l'opposizione al regime; ha giudicato costituzionalmente legittime le clausole di sbarramento e ha giustificato deroghe al principio di eguaglianza nella disciplina delle sovvenzioni statali.

Pertanto, sembra quasi evidente che almeno in tema di partiti il Tribunale di Karlsruhe ha interpretato il suo ruolo di "guardiano" della Legge Fondamentale, non tanto attraverso l'annullamento delle norme lesive del *Grundgesetz*, ma attraverso una "collaborazione" politica continua con il potere legislativo per evitare il disastroso epilogo verificatosi in vigenza della Costituzione di Weimar.

È indubbio, dunque, che l'interesse prevalente del Tribunale costituzionale federale, nel momento in cui si è trovato ad affrontare delicate questioni sul sistema costituzionale tedesco, è sempre stato quello della stabilità delle istituzioni e, dunque, la limitazione del numero dei partiti.¹⁴⁶¹

Questo fattore contribuisce, in parte, a spiegare la stabilità del regime politico tedesco, a fronte di una persistente e pervicace instabilità italiana, irrisolta anche dopo il passaggio dal sistema elettorale proporzionale (l. 276 e 277/1993) ad un sistema elettorale prevalentemente maggioritario (l. 270/2005).¹⁴⁶² In questo specifico quadro, risulta evidente come nel nostro ordinamento non si è mai avuto un *vero Stato dei partiti*, ma viceversa, un particolare tipo di partitocrazia sregolata.¹⁴⁶³ Questo è stato ottenuto, viceversa, in Germania con un sistema politico non frammentato e ideologicamente coeso, depurato dalla presenza dei partiti antisistema. La legge elettorale proporzionale prevede, infatti, una soglia di sbarramento del

¹⁴⁵⁹ S. M. Manzelli, *Il partito politico*, op. cit., p. 139.

¹⁴⁶⁰ Per l'analisi tra sistema bipartitico e modello multipartitico si rinvia a S. Bartolini, *Partiti e sistemi di partito*, in *Manuale di scienza della politica* (a cura di A. Pasquino) Bologna, 1986, p. 231 e ss.

¹⁴⁶¹ Il modello ideale di democrazia cui si è ispirato il Tribunale costituzionale federale è apparso quello della polarizzazione della competizione politica.

¹⁴⁶² Delle critiche attirate a quest'ultima si è fatta carico la Corte costituzionale italiana con sentenza n. 1/2014, la quale può essere considerata "storica", perché costituisce il primo caso di una pronuncia che tocca aspetti sostanziali e non meramente procedurali (come abbiamo visto, anche il Tribunale costituzionale federale tedesco si è mosso in questa direzione). La Corte costituzionale italiana ha dichiarato incostituzionale la legge impugnata per la mancata previsione di una soglia minima di voti (e/o di seggi) da raggiungere al fine di conseguire il premio di maggioranza: pur ammettendo come legittimo l'obiettivo di concepire un sistema elettorale che assicuri una solida maggioranza parlamentare al governo, la Corte ha ritenuto che quella lacuna rappresentasse una ragionevole e sproporzionata limitazione del principio dell'uguaglianza del voto sancito dall'art. 48 della Costituzione; in secondo luogo, ha dichiarato incostituzionale la presentazione di liste bloccate, che presentate in collegi ampi, finiscono per negare del tutto all'elettore la libertà di scelta dei propri rappresentanti. Cfr. P. Caretti, U. De Siervo, *Diritto costituzionale e pubblico*, quinta ed. Giappichelli, Torino, 2023, p. 135-136.

¹⁴⁶³ F. Lanchester, *Una breve valutazione dell'esperienza della Legge Fondamentale ed un confronto con l'Italia*, in *60 anni della Legge Fondamentale tra memoria e futuro* (a cura di Ginevra Cerrina Feroni, Francesco Palermo, Giampaolo Parodi, Paolo Ridola), Atti del convegno dell'Associazione di diritto pubblico comparato ed europeo, Milano, Giappichelli editore, 2012, p. 210.

5%, la quale è stata sufficiente sino agli anni Ottanta del Novecento al mantenimento del tripartitismo dei democristiani, socialdemocratici e liberali.¹⁴⁶⁴

La razionalizzazione, dunque, che accomuna la forma di governo italiana e tedesca, non è sufficiente da sola a spiegare perché gli esiti in termini di stabilità delle relative esperienze siano stati così differenti.

Se guardiamo, invece, alla prassi applicativa dell'art. 68 GG, notiamo come, con i precedenti, sia pur controversi di Kohl nel 1982 e di Schroder nel 2005, la questione di fiducia si è sostanzialmente trasformata, nell'evoluzione della democrazia parlamentare tedesca, in un potere *de facto* del Cancelliere federale di scioglimento del *Bundestag*. Ciò ha determinato, senza dubbio, una deformazione della Legge fondamentale, in conformità alla quale tale potere spetterebbe solo al Presidente federale; in tal caso, il *Bundesverfassungsgericht* ha assunto un ruolo di "legittimatore" della suddetta prassi con la sua seppur criticata decisione.¹⁴⁶⁵

Ai fini di una valutazione il più possibile complessiva delle dinamiche evolutive della forma di governo parlamentare tedesca, si è voluto fare cenno al ruolo che riveste l'esecutivo rispetto alla titolarità del potere normativo e, più precisamente, del potere di delega legislativa. Come aveva brillantemente sottolineato Carl Schmitt, infatti, l'istituto della delega rappresenta "la cartina di tornasole della realtà costituzionale" di un paese e della sua evoluzione della forma di governo.¹⁴⁶⁶

Ferme restando le rilevanti differenze sul piano della disciplina costituzionale tra gli art. 80 GG e art. 76 e 77 della Costituzione italiana, emerge nella prassi che, anche in Germania, si registra un ricorso frequente alla delegazione legislativa, ben oltre il modello originariamente designato dalla Legge Fondamentale.¹⁴⁶⁷

Tuttavia, è vero anche che la diversità di disciplina costituzionale tra sistema tedesco e italiano è stata determinante per l'evoluzione successiva e per la prassi che si è instaurata tra i due ordinamenti. È indubbio che in Germania, come nella maggior parte dei sistemi parlamentari della seconda metà del 900', si è esercitata una tendenziale e progressiva espansione dei poteri dell'esecutivo, ma questo è avvenuto in modalità non deformante dalla Legge Fondamentale; infatti, le revisioni costituzionali che hanno riguardato il *Grundgesetz* negli ultimi settantadue anni (neppure quelle particolarmente incisive del 1968 e del 2006) non hanno mai proposto di modificare l'art. 80 GG o di designare in modo diverso il ruolo del Governo nella titolarità di poteri normativi.

Tale giudizio non può certamente essere espresso per il sistema italiano ove l'imponente produzione normativa degli atti aventi forza di legge ha conseguentemente alterato la struttura della forma di governo italiana, ed in particolare il rapporto fra l'esecutivo e il legislativo.¹⁴⁶⁸ Il massiccio passaggio di potere normativo dal Parlamento al Governo fa saltare il rapporto

¹⁴⁶⁴ Bisogna, infatti, ricordare come ha messo più volte in luce la dottrina politologica, che i risultati del sistema proporzionale con una clausola di sbarramento sono quasi simili a quelli del sistema maggioritario in Inghilterra. Cfr. S. Bartolini – P. Mair, *Party politics in Contemporary Western Europe*, London 1984.

¹⁴⁶⁵ *Dissolution of the Bundestag*, 62 BVerfGE (1983).

¹⁴⁶⁶ C. SCHMITT, *L'evoluzione recente delle delegazioni legislative*, tr. it a cura di F. Lanchester, in *Quad. cost.*, 1988, p. 536 ss.

¹⁴⁶⁷ R. Tarchi, A. Gatti, *Il potere normativo*, op. cit. p. 35.

¹⁴⁶⁸ G. Di Cosimo, *Tutto ha un limite (la Corte e il Governo legislatore)*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 2007, disponibile sul sito <https://www.forumcostituzionale.it/>.

regola/eccezione su cui si basa il riparto costituzionale fra legislativo ed esecutivo, con il risultato che il potere normativo è esercitato in concreto dal Governo.

La maggior coerenza e linearità della prassi tedesca, a differenza degli abusi di quella italiana, sembra derivare oltre che dalla diversa disciplina (sia costituzionale che quella risultante dal regolamento del *Bundestag*) da ragioni di natura politica, collegate all'evoluzione dei rispettivi sistemi di partito e le convenzioni che regolano i rapporti tra questi soggetti e le istituzioni di Governo.¹⁴⁶⁹

Ciò che pare opportuno sottolineare è che, seppur sussistenti nell'ordinamento costituzionale tedesco alcune prassi "distorsive" dal sistema delineato dalla Legge Fondamentale, questo si mantiene, a differenza di quello italiano, soprattutto nella continuità con le scelte operate dalla Carta costituzionale tedesca, rispetto alla quale emerge comunque un ruolo centrale e attivo del *Bundesverfassungsgericht*.

Il Cancellierato, infatti, non è mai stato messo in discussione; al contrario, le norme della Costituzione italiana, in materia di forma di governo, pur essendo rimaste immutate dal 1948, sono al centro di un dibattito oramai ultratrentennale, che dirompe oggi a seguito della proposta di riforma costituzionale presentata con il d.d.l. 935/2023.

In altre parole, mentre la Germania conferma la fisionomia di un sistema strutturale stabile sorretto da altrettanto stabili attori politici, l'Italia riprova di essere sostanzialmente una democrazia a basso rendimento.¹⁴⁷⁰

¹⁴⁶⁹ *Ivi*, p. 41.

¹⁴⁷⁰ Per la categoria v. F. Lanchester, *Riflessioni sulle innovazioni istituzionali ed i pericoli delle "democrazie a basso rendimento"*, in *Pol. dor.*, 1995, p. 145-182.

SEZIONE II

LA FORMA DI GOVERNO IN FRANCIA

SOMMARIO. 1) IL CONTESTO STORICO DELLA NASCITA DEL SEMIPRESIDENZIALISMO FRANCESE: 1. Dalla resistenza alla liberazione, gli ultimi anni della Terza Repubblica. – 1.1 La costituzione del 1946. – 1.2. L’affermarsi di una repubblica parlamentare. – 1.3 I tentativi di razionalizzazione nella Quarta Repubblica, la “Loi Scélerate” e “la reformette” – 1.4 Il sistema partitico francese a confronto con l’esperienza italiana. – 2 La fine della Quarta Repubblica ed il ritorno di De Gaulle. – 2.1 La proclamazione della Quinta Repubblica – 2.2 La Quinta Repubblica alla prova, la risoluzione del conflitto algerino. – 2.3. L’esperienza gollista vista dall’Italia; 2) TENDENZE E LINEE EVOLUTIVE DELLA FORMA DI GOVERNO SEMIPRESIDENZIALE IN FRANCIA: 1. Il dettato costituzionale in tema di potere esecutivo. – 2. I poteri del presidente della Repubblica *dispensées du contreseing* – 3. I rapporti tra presidente della Repubblica e Primo ministro. – 3.1. Le procedure di nomina e di revoca del Primo ministro. – 3.2. I rapporti con i Ministri, con il Consiglio dei ministri e con il Consiglio di gabinetto. – 4. Il “dominio riservato” del presidente della Repubblica. - 5. La responsabilità del presidente della Repubblica. – 5.1. La responsabilità del Primo ministro e dei membri del Governo; 3) PRESIDENZIALISMO E PARLAMENTARISMO NEL CONTESTO DEL SEMIPRESIDENZIALISMO FRANCESE: 3.1. I rapporti tra Presidente della Repubblica e Camere. – 3.1.1. La responsabilità del Capo dello Stato di fronte al Parlamento costituito in Alta Corte. – 3.1.2. – L’allineamento dei mandati e l’inversione del calendario elettorale. – 3.1.3. I poteri del Capo dello Stato nei confronti delle Camere. – 3.2. I rapporti tra Governo e Camere. – 3.2.1. Il rapporto di fiducia e il fenomeno della *cohabitation*. – 3.2.2. Le modalità di intervento del Governo sui lavori parlamentari. – 3.2.3. L’iniziativa legislativa. – 3.3. Gli sviluppi più recenti: tra assestamento della forma di governo e sconvolgimento del sistema dei partiti.

IL CONTESTO STORICO DELLA NASCITA DEL SEMIPRESIDENZIALISMO FRANCESE

di *Leonardo Scacchi*

SOMMARIO: 1. Dalla resistenza alla liberazione, gli ultimi anni della Terza Repubblica. – 1.1 La costituzione del 1946. – 1.2. L'affermarsi di una repubblica parlamentare. – 1.3 I tentativi di razionalizzazione nella Quarta Repubblica, la “Loi Scélérate” e “la reformette” – 1.4 Il sistema partitico francese a confronto con l'esperienza italiana. – 2 La fine della Quarta Repubblica ed il ritorno di De Gaulle. – 2.1 La proclamazione della Quinta Repubblica – 2.2 La Quinta Repubblica alla prova, la risoluzione del conflitto algerino. – 2.3. L'esperienza gollista vista dall'Italia.

1. *Dalla resistenza alla liberazione, gli ultimi anni della Terza Repubblica.*

Con la conclusione del secondo conflitto mondiale, la Francia liberata dall'occupazione nazifascista dovette fare i conti con un quadro istituzionale incerto, reduce da anni di occupazione, di guerra civile e memore di una gravissima sconfitta militare. Per alcuni esponenti della resistenza antifascista, però, la liberazione offriva anche l'insperata possibilità di voltare definitivamente pagina e riformare la struttura dello stato superando la costante instabilità e le divisioni interne che avevano caratterizzato la Terza Repubblica francese. Sebbene la Terza Repubblica vide il definitivo affermarsi del regime repubblicano in Francia, essa nacque come un instabile compromesso tra diverse fazioni monarchiche, conservatrici e liberali rimaste al potere dopo la sconfitta nella guerra contro la Prussia e il contestuale moto rivoluzionario della Comune.

L'identità costituzionale e repubblicana del nuovo stato era quindi particolarmente debole e frammentaria, soggetta a costanti moti di *revanche* nazionalista, complotti legittimisti, agitazioni operaie e anarchiche. Gli ultimi decenni della Terza Repubblica furono caratterizzati da una progressiva avanzata delle sinistre “radicali” e socialiste, come testimoniano le leggi di separazione dello stato e della chiesa del 1901 e del 1905, tuttora rilevanti in quanto fondanti della concezione di *laïcité* che perdura nella cultura costituzionale e amministrativa francese come un importante elemento di differenziazione della loro società.¹⁴⁷¹ Con queste tensioni istituzionali e sociali di fondo la Francia affronta poi gli orrori delle due guerre mondiali, dell'occupazione nazista, e della collaborazione del regime di Vichy. Parallelamente al caso italiano, l'invasione tedesca nel paese non risulta in una occupazione militare incontestata ma in una vera e propria guerra civile, che divide profondamente il paese e che è combattuta militarmente sia sul suolo metropolitano che nelle colonie. Lo scontro di questi due stati è anche quello di due forti personalità che avevano guadagnato la fiducia del popolo francese sui campi di battaglia della Prima Guerra Mondiale, e che in un momento di collasso della legittimazione del governo civile si erano posti alla guida dei due opposti schieramenti militari e ideologici. Per la Francia libera, ovvero la continuazione della Terza Repubblica, prese il comando il generale De Gaulle, e per la Francia “di Vichy” o più esattamente per *l'État français*, il generale Pétain, che ottenne dai membri

¹⁴⁷¹ J. CHEVALLIER *Histoire des institutions et des régimes politiques de la France de 1789 à 1958*, Dalloz, Paris, IX ed, 2004. pp 445-464

superstiti dell'*Assemblée Nationale* i pieni poteri dittatoriali e la facoltà di riscrivere la Costituzione.¹⁴⁷²

La figura di De Gaulle come vertice politico della Francia antifascista è inizialmente vista con qualche dubbio sia in patria, dove le formazioni comuniste e socialiste legate alla resistenza dei *maquisards* non hanno simpatie nei confronti di un generale dell'esercito, tanto più di uno con note simpatie in ambienti nazionalisti, sia tra le nazioni alleate, con gli Stati Uniti di Roosevelt che forse ingenuamente non ritenevano impossibile un contatto proficuo con la Francia di Vichy, o almeno con esponenti interni ad essa. Il ruolo del Generale De Gaulle diventa però più centrale con l'intensificarsi del conflitto, dall'avvio dell'operazione barbarossa contro l'Unione sovietica che porta la resistenza comunista a cercare un fronte comune con gli alleati, e successivamente con l'ingresso in guerra anche degli Stati Uniti, che di concerto con i britannici cercheranno di aprire un fronte occidentale. Ancora prima dello sbarco in Normandia, il punto di svolta per le operazioni militari alleate nel mediterraneo fu la liberazione del nord-africa, in cui le *Forces Françaises Libres* di De Gaulle ebbero un ruolo centrale, e nei cui ranghi vi fu una larghissima partecipazione di fanteria proveniente dalle nazioni colonizzate. In particolare, presero posizione antifascista varie figure del nazionalismo arabo e legate a movimenti indipendentisti Algerini, Marocchini e Tunisini, che ritenevano che schierarsi in difesa della repubblica francese e degli alleati avrebbe portato, dopo la vittoria, a una posizione negoziale più forte per una separazione pacifica dall'influenza di Parigi. Tra questi vi erano anche futuri leaders di spicco del *Front de Libération Nationale*, quali Ben Bella e Ferhat Abbas, che si unirono all'esercito francese libero, o Messali Hadj, che dichiarò il suo sostegno alla guerra contro le potenze dell'Asse dal carcere ove era rinchiuso per le sue attività indipendentiste.¹⁴⁷³

L'apporto militare dell'esercito francese libero e la necessità del sostegno di formazioni partigiane presenti sul campo per la liberazione della Francia portarono al riconoscimento di De Gaulle e delle sue *Forces Françaises Libres* come principale interlocutore delle potenze alleate per il futuro politico della Francia. Contestualmente nel territorio metropolitano occupato venne formato un *Conseil National de la Résistance* presieduto da Jean Moulin, delegato a questo ruolo da De Gaulle. Nel consiglio nazionale erano rappresentate tutte le principali forze politiche antifasciste in una coalizione assimilabile al CLN italiano, e parallelamente con il caso italiano è degna di nota la live entità dei partiti legati al liberalismo prebellico, che avevano a questo punto perso ogni legittimità consenso nella società francese. Il programma del CNR si trova quindi dominato da istanze riformatrici di stampo social-democratico e dirigista, risultato di un compromesso ma anche di parziale convergenze che intercorrevano su alcuni punti tra i gruppi partigiani cristiano-democratici, socialisti, comunisti e gaullisti.¹⁴⁷⁴ Poco prima dell'inizio delle operazioni militari per la liberazione della Francia e dell'Europa De Gaulle ottenne un'altra sostanziale vittoria politica, con la costituzione a Londra di un governo provvisorio da lui presieduto e con il sostegno della coalizione tripartita dei comunisti del *Parti communiste français*, dei socialisti della *Section française de l'Internationale ouvrière*, e dei cristiano-democratici del *Mouvement*

¹⁴⁷² J. BECKER, *Histoire politique de la France depuis 1945*, Armand Colin, Paris, II ed., 1988, p.14

¹⁴⁷³ D. ROTHERMUND, *The Routledge Companion to Decolonization*, Routledge, London and New York, 2006. p 180

¹⁴⁷⁴ D. GAXIE, *Les structures politiques des institutions. L'exemple de la Quatrième République*, Politix. Revue des sciences sociales du politique, 1992, pp. 72-98

républicain populaire.¹⁴⁷⁵ Il generale si trovava così a essere il comandante indiscusso delle forze militari francesi antifasciste, a rappresentare il vertice politico e ideale della resistenza nella Francia occupata, e a ricoprire la carica di presidente del governo provvisorio, incarnando quindi in una singola personalità un'ampiezza di potere politico, militare e simbolico non paragonabile a quella raggiunta da nessun esponente individuale della resistenza italiana.

1.1. La costituzione del 1946.

All'arrivo degli eserciti alleati su suolo francese nel 1944 il ruolo di De Gaulle era già ampiamente consolidato. Grazie alle frequenti trasmissioni su Radio Londra la sua voce incarnava già per molti francesi lo spirito della Francia antifascista e resistente, un ruolo in cui venne consacrato poi dall'acume politico di Eisenhower, che permise alle forze francesi guidate da De Gaulle di essere le prime a entrare a Parigi nel 1944.¹⁴⁷⁶ La figura del generale venne quindi indissolubilmente legata al mito della *résistance*, fondativo di una Francia che voleva affermare con forza la sua estraneità all'ideologia fascista e che relegasse il collaborazionismo a una parentesi nella storia francese, imputando le colpe dell'occupazione principalmente ai tedeschi e a un numero relativamente esiguo di collaborazionisti processati, e sottacendo la realtà di un regime di Vichy che aveva goduto di ampio sostegno popolare in certi segmenti della società e che aveva mostrato un certo grado d'iniziativa nelle persecuzioni contro la popolazione ebraica e l'opposizione interna.

La trasformazione della resistenza da movimento militare a governo provvisorio del paese apriva una fase difficile per il generale De Gaulle, che si trovava ora alla guida di una eterogenea coalizione delle forze politiche che avevano partecipato alla resistenza, con formazioni liberali, cattoliche, nazionaliste, socialiste e comuniste, e anche un grande numero di stranieri in suolo francese, principalmente ma non esclusivamente repubblicani spagnoli. La liberazione deve fare quindi da subito i conti con un paese frammentato e con una diffusa insicurezza sul sistema politico che avrebbe dovuto garantire la fine del conflitto e la ricostruzione. La coalizione che sosteneva De Gaulle con il patto tripartito di PCF, SFIO e MRP ottenne una vittoria schiacciante alle elezioni dell'ottobre 1945, relegando i partiti radical-liberali e conservatori dell'anteguerra a un ruolo marginale e decretando il successo elettorale dei partiti "di massa", in modo non dissimile al risultato che si sarebbe visto in Italia per le elezioni della costituente l'anno successivo.¹⁴⁷⁷ I parallelismi con la situazione italiana non terminano qui, poiché in entrambi i paesi la dirigenza dei partiti antifascisti che avevano detenuto il governo provvisorio del paese decisero di affidare alla popolazione, tramite l'istituto referendario, la decisione sul futuro istituzionale del paese. Degno di nota anche come in entrambe le nazioni questo fosse il primo voto di portata nazionale a cui venissero ammesse le donne. Sia in Francia che oltralpe l'elettorato si espresse a favore di una svolta, reputando fosse opportuno andare oltre il quadro istituzionale preesistente all'occupazione e

¹⁴⁷⁵ J. BECKER, *Histoire politique de la France depuis 1945*, Armand Colin, Paris, II ed., 1988, pp. 6-7

¹⁴⁷⁶ Sebbene la primissima unità a entrare nella città fosse composta in larga parte da repubblicani spagnoli, seppur sotto comando Francese.

¹⁴⁷⁷ S. GUERRIERI, *La Quatrième République: un miroir pour la République italienne?*, *Revue historique*, 2016, 667.1 pp. 159-168.

alla guerra civile e a favore di avviare un processo costituente. Se in Italia la questione fu posta come una chiara alternativa tra la Monarchia di Umberto II o la proclamazione di una repubblica, in Francia il quesito recitava invece “*Voulez-vous que l’Assemblée élue ce jour soit une Assemblée constituante?*” Il risultato fu plebiscitario, con oltre il 96% dei voti espressi per il sì.¹⁴⁷⁸ Tale era del resto l’indicazione di voto data da tutti i partiti di massa, con il sostegno al mantenimento delle *loi constitutionnels* del 1875 perorato solo dalle liste centriste legate ai governi della Terza Repubblica. Sebbene sia in Francia che in Italia le consultazioni istituzionali diedero un esito favorevole al processo costituente, con il rigetto della continuazione della Terza Repubblica in Francia e della monarchia in Italia qui i parallelismi si incrinano: se in Italia la stesura della costituzione avrebbe proceduto felicemente ed essa ancora permane in vigore, in Francia il processo per la stesura di una Carta costituzionale sarebbe stato molto più travagliato, anzitutto poiché le urne avevano restituito una assemblea senza un singolo partito chiaramente dominante ma con una maggioranza tendenziale per le sinistre, con i comunisti addirittura in prima posizione, seppur con poco più del 26% dei voti.¹⁴⁷⁹

1.2. L’affermarsi di una repubblica parlamentare.

La Carta costituzionale che venne proposta avrebbe instaurato un regime parlamentare con poteri molto limitati per il Capo dello Stato, e avrebbe abolito il senato per accentrare il potere nell’*Assemblée nationale*. Una simile costituzione era evidentemente completamente avversa alla visione politica di De Gaulle e del suo braccio destro, il partigiano nonché fondatore dell’*Ecole Nationale d’Administration* Michel Debré. Tuttavia, proprio l’avversione categorica di De Gaulle e di Debré ai partiti politici in quanto tali, poiché ritenuti essere i principali responsabili delle divisioni e del particolarismo che avevano causato il declino e la sconfitta militare della Terza Repubblica, aveva fino ad allora impedito la nascita di un partito politico espressamente gaullista. Forse questa scelta aveva anche delle ragioni di contingenza politica, essendo la continuazione della coalizione di governo tripartita basata su un rapporto di fiducia tra i tre principali partiti di massa e De Gaulle, e certamente l’ingresso di un nuovo partito apertamente Gaullista nella competizione non ne avrebbe beneficiato.¹⁴⁸⁰ Questa situazione aveva però privato il generale di solidi alleati dentro l’assemblea nazionale che potessero perorare le modifiche da lui volute al progetto costituzionale. Trovandosi sempre più spesso in disaccordo con le decisioni del parlamento, De Gaulle decise per una prova di forza, presentando le sue dimissioni, quasi certamente nella speranza che senza la sua figura a dirimere i nazionalismi, il sistema sarebbe crollato ed egli sarebbe stato richiamato alla guida dello stato alle sue condizioni. Non aveva torto, ma ciò avrebbe richiesto più di un decennio.

Gli oppositori alla Carta costituzionale del 1946 riuscirono a mobilitare l’elettorato in loro favore, facendo leva sulle paure di un ritorno all’instabilità parlamentare che aveva caratterizzato la Terza Repubblica e sul rischio di consegnare a una *Assemblée nationale* con una possibile maggioranza relativa dei comunisti le leve del potere dello stato. Il primo

¹⁴⁷⁸ J. BECKER, *Histoire politique de la France depuis 1945*, pp.15-16

¹⁴⁷⁹ Ibid, pp 16-17.

¹⁴⁸⁰ J. CHEVALLIER *Histoire des institutions et des régimes politiques de la France de 1789 à 1958*, pp. 622-643

referendum del 1946 risultò quindi in una vittoria di misura per il no, con la bocciatura del progetto della Carta costituzionale redatto dall'assemblea eletta nell'anno precedente. Alle elezioni immediatamente successive i cristiano-democratici dell'MRP riportarono un leggero avanzamento, che permise al loro leader Georges Bidault di assumere la guida del governo.¹⁴⁸¹ L'*Assemblée nationale* uscita dalle urne venne ancora una volta incaricata di redigere una Carta costituzionale, che terminò con la stesura della cosiddetta "Costituzione del 1946". Questo testo, finalmente approvato dal referendum dell'ottobre 1946, avrebbe costituito la Carta costituzionale della Quarta Repubblica. Era una costituzione innovativa su temi quali l'espressa condanna delle discriminazioni razziali e per il riconoscimento di ampi diritti sociali, e per queste ragioni il suo preambolo sarebbe stato riconosciuto successivamente¹⁴⁸² come facente parte del cosiddetto "*Bloc de constitutionalité*"¹⁴⁸³ e rimane ad oggi in vigore.

Nonostante questi avanzamenti dal punto di vista della tutela dei diritti, l'architettura istituzionale prescritta dalla Costituzione del 1946 non era in ultima analisi dissimile da quella che esisteva nella Terza Repubblica, con un sistema parlamentare bicamerale dove la maggiore novità era in una riduzione dei poteri del senato,¹⁴⁸⁴ e un Presidente della Repubblica eletto dal parlamento riunito e con poteri sostanzialmente cerimoniali. Conteneva anche alcuni tentativi di razionalizzazione del rapporto di fiducia tra l'Assemblea ed il Presidente del Consiglio, memori dell'instabilità degli esecutivi della Terza Repubblica. Essenzialmente questi erano costituiti da un riconoscimento formale della preminenza del Presidente del Consiglio sugli altri ministri, poiché lui solo presentava il programma di governo ed era sottoposto al voto di fiducia davanti all'Assemblea. Il sistema elettorale era proporzionale, seppure con circoscrizioni molto piccole, a livello di dipartimenti.¹⁴⁸⁵

Così come l'Italia, la Francia della fine degli anni '40 si avviava quindi nella direzione di un regime parlamentare, però con un segno politico diverso da quello solidamente a guida democristiana presente nella penisola. Le elezioni del novembre 1946 restituiscono infatti una vittoria per il partito comunista, e un arretramento sia per i socialisti che per i democristiani, ma ciascuno con meno di un terzo del totale dei voti. Mancando un partito con una chiara maggioranza che potesse fare da perno e da garante della tenuta del sistema parlamentare, ne derivò chiaramente una situazione più instabile dal punto di vista degli esecutivi, se non strettamente nella loro durata, poiché del resto anche in Italia i vari governi De Gasperi furono soggetti a rimpasti e conflitti tra le varie fazioni che ne assicuravano la maggioranza parlamentare, quanto nella traiettoria politica di lungo termine, poiché nulla garantiva l'omogeneità delle future coalizioni di governo attorno a temi anche importanti, tanto più che la Francia si trovò fin da subito ad affrontare questioni pressanti di politica estera, un campo in cui l'Italia del secondo dopoguerra a guida democristiana aveva necessariamente opzioni e capacità più limitate. Una differenza fondamentale se comparata allo scenario politico italiano è il diverso posizionamento internazionale del principale partito

¹⁴⁸¹ Ibid. 644-657

¹⁴⁸² Conseil Constitutionnel, *Décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971*

¹⁴⁸³ L. FAVOREU, *Le principe de constitutionnalité, essai de définition d'après la jurisprudence du Conseil constitutionnel*. Mélanges Charles Eisenmann, 1975, p. 33

¹⁴⁸⁴ Denominato però Conseil de la République.

¹⁴⁸⁵ M. DUVERGER, *The French Political System*, The Chicago Library of Comparative Politics, Chicago, 1958, pp 65-66

socialista: se il PSI italiano di Nenni rimase fondamentalmente filosovietico fino al 1956, la SFIO aveva già espresso un orientamento più social-democratico e slegato dalle ambizioni politiche di Mosca fino dal periodo interbellico. La coalizione tripartita vede quindi il suo collasso nel 1947 sia in Francia che in Italia, ma con modalità differenti: in Italia la DC guidata da De Gasperi espunge dal governo sia il PCI che il PSI, mentre in Francia l'espulsione riguarda il solo PCF, con i socialisti della SFIO e democristiani dell'MRP, ugualmente favorevoli al piano Marshall e alla nascente comunità europea, che cercheranno di formare congiuntamente un assetto attorno al quale costruire degli esecutivi stabili.¹⁴⁸⁶

1.3. I tentativi di razionalizzazione nella Quarta Repubblica, la “Loi Scélerate” e “la reformette”.

I governi centristi si trovano fin da subito a dover affrontare temi estremamente divisivi in materia di politica estera, dalla ricostruzione tramite il piano Marshall, all'occupazione e alla reintegrazione della Germania occidentale nella diplomazia occidentale, alle Comunità europee e al progetto di un esercito europeo comune, fino al ripristino del controllo di Parigi sui territori coloniali. I primi anni '50 mostrano immediatamente la debolezza delle coalizioni di governo e degli esecutivi davanti a questi problemi, con un crescente timore dell'avanzata elettorale comunista che portò quasi subito a vari tentativi di rimettere mano alla legge elettorale e al dettato costituzionale per proporre riforme che razionalizzassero la forma di governo assicurando una maggioranza stabile alle forze centriste.

Un primo tentativo venne attuato già nel 1951, con l'approvazione della *loi des apparentements*, definita dagli oppositori come una *loi scélerate*. Il sistema prevedeva che le liste apparentatesi in coalizione che superassero la maggioranza assoluta dei voti in una singola circoscrizione (ossia, un dipartimento) avrebbero ripartito proporzionalmente tra loro tutti i seggi, mentre nessuno di essi sarebbe stato vinto dalle altre liste. Il progetto di legge aveva evidentemente lo scopo di impedire un'avanzata elettorale del partito comunista, come chiaramente illustrato anche dal fatto che nei dipartimenti della *Seine* e *Seine-et-Oise*, dove il PCF avrebbe realisticamente potuto raggiungere la maggioranza assoluta dei voti, gli apparentamenti di liste e quindi il conseguente premio di maggioranza non vennero concessi.¹⁴⁸⁷

Il paragone della *loi des apparentements* con la “legge truffa” proposta da Scelba nel 1953 è facile e certamente pertinente, poiché entrambe le leggi si proponevano con strumenti simili di marginalizzare le opposizioni comuniste. A differenza della “legge truffa” la *loi des apparentements* è però riuscita nel suo scopo, poiché il raggiungimento della maggioranza assoluta dei voti in singoli dipartimenti è un requisito notevolmente meno gravoso del raggiungimento della maggioranza assoluta a livello nazionale. A questo assetto elettorale non fece però fronte solamente l'opposizione di sinistra del PCF, poiché alle elezioni del 1951 alla coalizione di governo di democristiani e socialisti o “*Troisième Force*” si oppose anche la nuova formazione di De Gaulle, finalmente decisi, dall'opposizione, a entrare nell'arena elettorale.¹⁴⁸⁸ Il suo partito, il *Rassemblement du Peuple Français* raccolse un amplissima

¹⁴⁸⁶ J. CHEVALLIER, *Histoire des institutions et des régimes politiques de la France de 1789 à 1958*, pp. 649-662

¹⁴⁸⁷ J. BECKER, *Histoire politique de la France depuis 1945*, p. 52

¹⁴⁸⁸ Sebbene una formazione di simpatizzanti gollisti si fosse già presentata alle elezioni del novembre 1946.

quantità di consensi nelle elezioni municipali del 1947, ma non avrebbe replicato questo successo alle politiche del 1951, raggiungendo il secondo posto e trovandosi quindi all'opposizione, anche a causa dell'effetto della *loi des apparentements*. L'RPF non divenne un partito politico radicato nello scenario francese, sia per un disinteresse personale di De Gaulle a convertirsi in leader di partito, in particolar modo dall'opposizione, sia per una eterogeneità dei suoi sostenitori che si sarebbero presto scissi in formazioni minori. Il *rassemblement* fu solamente il primo di una lunga serie di partiti politici iscritti nella tradizione gollista, creati per sostenere il progetto politico e poi il governo del generale. Essi hanno avuto diversi nomi, ma sono stati quasi tutti identificati graficamente in modo evocativo, ponendo nel loro simbolo la croce di Lorena, emblema delle FFI e della resistenza antifascista in generale.¹⁴⁸⁹

Un secondo tentativo di razionalizzare ulteriormente il sistema parlamentare avvenne nel 1954, con la cosiddetta "*Reformette*" proposta dal Presidente del Consiglio ed esponente del partito radical-socialista Pierre Mendès France. La riforma si concentrava sull'articolo 45 della costituzione del 1946, che riguardava l'investitura della fiducia al Presidente del Consiglio davanti all'*Assemblée nationale*. Nella versione emendata da Mendès France, il Presidente del Consiglio incaricato non avrebbe presentato alla camera solamente la sua persona e il suo indirizzo politico ma anche la sua squadra ministeriale al completo, sottoponendo così l'intero gabinetto alla fiducia dell'Assemblea. Le ragioni addotte per una simile riforma erano di contrastare la demagogia dei partiti, che avrebbero votato per un programma chiaro e già discusso e concordato con i ministri che avrebbero dovuto realizzarlo, e sperabilmente avrebbe responsabilizzato le varie fazioni della maggioranza parlamentare a sostegno di un governo, che avrebbero congiuntamente votato per tutti i suoi ministri. La riforma, come il suo soprannome suggerisce, non era intesa essere la soluzione definitiva ai problemi di stabilità della Quarta Repubblica, e Mendès France stesso la definì un "Piccolo passo".¹⁴⁹⁰ Tuttavia il suo atteggiamento eccessivamente cauto non portò alla conclusione di altri sostanziali progetti di riforma prima della caduta del suo esecutivo, che fu di breve durata come la maggior parte degli altri della Quarta Repubblica e rimase principalmente associato alla bocciatura del piano Pleven, proposto dal suo eponimo ministro, di una *Communauté Européenne de Défense*.¹⁴⁹¹ La *reformette*, pur approvata, non avrebbe posto termine alle costanti crisi di governo della Quarta Repubblica, e l'instabilità degli esecutivi sarebbe perdurata fino alla fine, con la solo parziale eccezione del periodo di governo di Guy Mollet.

1.4. Il sistema partitico francese a confronto con l'esperienza italiana.

Sorge quindi spontaneo domandarsi perché in Italia il sistema parlamentare è riuscito a produrre una stabilità di fondo del sistema politico e istituzionale, mentre in Francia l'instabilità degli esecutivi è stata ritenuta destabilizzante per il paese intero al punto da favorire la riforma del sistema politico in senso presidenziale. Analizzando il caso francese e quello italiano si possono individuare, a mio parere, tre fondamentali differenze: anzitutto, la

¹⁴⁸⁹ Ibid. pp 45-46

¹⁴⁹⁰ M. GUERRA, *Il Governo Mendès France e i caratteri della forma di governo parlamentare in Francia.*, Il Politico, 61, 1996, pp 607-628

¹⁴⁹¹ Ibid.

presenza di una “quarta forza” nazionalista oltre ai raggruppamenti social-comunisti, liberali e cattolici non però soggetta alla *conventio ad excludendum* come lo era l’MSI in Italia, essendo le credenziali antifasciste di De Gaulle e dei suoi sostenitori indiscutibili. Una seconda differenza è il ruolo internazionale della Francia, paese riconosciuto pienamente come tra i vincitori del conflitto, e quindi forte di un seggio permanente al consiglio di sicurezza dell’ONU, e chiamato pertanto a farsi carico di grandi responsabilità a livello internazionale. Prima tra queste responsabilità, sia per i vari esecutivi che si sono succeduti che nell’opinione pubblica francese, la questione del mantenimento dell’influenza francese a livello globale, nelle colonie francesi d’oltremare e soprattutto in Algeria, considerata equiparata al territorio metropolitano a tutti gli effetti. L’Italia si trovava in una situazione molto diversa, con un impero coloniale più piccolo e con poche prospettive di poter mantenere il controllo di Libia, Somalia ed Eritrea, già occupate militarmente dagli alleati che difficilmente avrebbero consentito a un paese che aveva combattuto anche per l’asse di mantenere possedimenti oltremare. Crucialmente, nessuno di questi paesi aveva una popolazione di coloni europei numerosa e ben radicata sul territorio quanto l’Algeria francese, dove nel 1947 vivevano più di un milione di *pieds noirs*.¹⁴⁹²

La terza differenza è l’assenza di un partito guida che avesse la legittimità ed i consensi necessari a porsi come garante del sistema parlamentare. Le molte formazioni partitiche presenti all’*Assemblée nationale* riflettevano la frammentazione del corpo elettorale e della società francese. Il Partito Comunista ottenne buoni risultati nelle elezioni del 1946, ma a differenza dei loro omologhi italiani intraprende quasi da subito una traiettoria discendente nei consensi, forse anche a causa di una linea ideologica più dottrinarmente stalinista se comparata alla svolta nazional-popolare che contraddistinse la segreteria Togliattiana. I socialisti francesi, pur con qualche incertezza, si imposero come il primo partito della sinistra “di classe” Francese, ma con una linea ideologica notevolmente più moderata e atlantista della loro controparte italiana.

La SFIO venne insediata fin da subito non solo a sinistra dal pur forte PCF ma anche a destra dalle formazioni “radicali” eredi della sinistra storica della Terza Repubblica e mal disposte a un’alleanza delle sinistre che comprendesse anche i comunisti. La differenza principale si ritrova però nel centro e nella destra, dove manca completamente l’egemonia di un grande partito di unità dei cattolici che ha contraddistinto l’esperienza italiana, e se l’MRP ambiva a incarnare un simile ruolo, si scontra con una società certamente più laica e forse meno timorosa che un’esperienza di governo delle sinistre, anche solo socialiste, dovesse ineluttabilmente risultare nella fine della forma di stato democratica. Esperienze di governo social-comuniste, del resto, avevano già retto il paese nell’anteguerra, con il *Front Populaire* di Leon Blum.¹⁴⁹³ Anche alcune esperienze politiche minori mostrano interessanti parallelismi con la situazione italiana: nella destra è degno di nota il movimento Poujadista, per certi versi anch’esso erede di una tradizione storica francese di populismo dai tratti autoritari, dal Bonapartismo al partito del generale Boulange.¹⁴⁹⁴ Esso avrà vita breve, scomparendo dopo gli iniziali successi alle elezioni del 1953, in modo parallelo all’ugualmente “populista” Fronte dell’Uomo Qualunque in Italia, ma sarà anche la piattaforma per l’ingresso in politica di Jean-Marie Le Pen. Un altro parallelo tra formazioni

¹⁴⁹² D. ROTHERMUND, *The Routledge Companion to Decolonization*, 2006. p 178.

¹⁴⁹³ Sebbene nel governo Blum nessun ministero era stato dato al partito comunista, che si limitò al supporto esterno.

¹⁴⁹⁴ J. CHEVALLIER, *Histoire des institutions et des régimes politiques de la France de 1789 à 1958*, pp 386-405

minori si può trovare nella *Union démocratique et socialiste de la Résistance*, forza politica che si proponeva principalmente di rappresentare la componente liberal-socialista e socialista moderata della resistenza, in modo non dissimile dal partito d’Azione in Italia. L’UDSR non riuscì mai a mobilitare in suo favore ampi segmenti della società ed ebbe una vita relativamente breve, ma fu il veicolo che permise al futuro presidente François Mitterrand l’ingresso nella politica a livello nazionale.¹⁴⁹⁵

Fondamentalmente, appare una maggiore difficoltà dei partiti francesi a radicarsi nel territorio comparativamente ai loro omologhi italiani. Il Partito Comunista Francese riesce a stabilire alcune roccaforti, particolarmente nell’area metropolitana di Parigi, e certamente ci sono aree tradizionalmente operaie dove la sinistra ottiene consensi proporzionalmente più alti, ma la costituzione di veri e propri “partiti chiesa” con le loro organizzazioni di massa di riferimento e quindi con capacità di intermediazione tra le istituzioni e ampie fasce della popolazione non avviene con la stessa profondità. Una spia di questa mancanza si può notare comparando i numeri di tesserati, pur tenendo a mente una popolazione leggermente più alta per l’Italia rispetto alla Francia negli anni del secondo dopoguerra. Il PCF sostiene di avere alla fine della guerra circa 800,000 tesserati, poi calati a meno di 250,000 entro la metà degli anni ’50,¹⁴⁹⁶ a fronte di circa due milioni per il PCI.¹⁴⁹⁷ La SFIO termina il secondo conflitto con circa 300,000 iscritti, ridottisi a circa 100,000 nei primi anni ’60.¹⁴⁹⁸ Il PSI da parte sua conta più di 800,000 iscritti alla liberazione e non cala sotto i 400,000 per tutto il periodo della guerra fredda.¹⁴⁹⁹ Il MRP contava alla liberazione circa 125,000 iscritti,¹⁵⁰⁰ mentre la Democrazia Cristiana cresce tra il 1945 e i primi anni ’50 da 537.000 a più di un milione di iscritti.¹⁵⁰¹ Una simile disparità è presente anche tra le maggiori confederazioni sindacali: La CGT contava nel 1950 1,5 milioni di iscritti a fronte dei 4,7 milioni della CGIL post-unitaria, nello stesso anno Force Ouvrière ne contava 350,000 a fronte di 400,000 della UIL e la CFTC ne contava 400,000 a fronte di 1,4 milioni per la CISL.¹⁵⁰²

La Francia è anche un paese con una forte concezione di *laïcité* e in generale con un processo di secolarizzazione della società più avanzato, dove l’influenza del Vaticano e l’identità cattolica sono meno pregnanti per ampi strati della popolazione. Se la fede non rileva necessariamente le opinioni politiche, è pur chiaro come fosse difficilmente proponibile, per la società francese, che un partito ideologicamente legato alla dottrina cattolica potesse presentarsi come garante unico dell’unità nazionale. Gli anni Cinquanta

¹⁴⁹⁵ M. N. Le, *La Constitution de la Ve République: De Charles de Gaulle à François Mitterrand*, Les Editions S.T.H., Paris, 1989, pp 15-16.

¹⁴⁹⁶ Il largo scarto tra le due cifre dipende dall’esistenza di due serie di dati sui propri iscritti redatte dal PCF stesso, con una diversa valutazione di cosa costituissero effettivamente un iscritto. Vedere R. Martelli, *Prendre sa carte 1920-2009 Données nouvelles sur les effectifs du PCF*, Département de la Seine-Saint-Denis, Seine Saint-Denis, 2010, pp 40-41

¹⁴⁹⁷ A. AGOSTI, *Storia del Partito Comunista Italiano*, Laterza, Roma, 2000, p. 20

¹⁴⁹⁸ G. MORIN, *Le Parti socialiste SFIO et les associations 1944-1969*, p. 359-377, Publications de la Sorbonne, 2001, pp 359-377

¹⁴⁹⁹ E. VAN HAUTE, *Members & Activists of Political Parties Dataset*, Université Libre de Bruxelles, 2016

¹⁵⁰⁰ J. BENOIT, *Mouvement Républicain Populaire (M.R.P. 1944-1967)*, Amicale du MRP, su www.amicalemrp.org, 2024.

¹⁵⁰¹ E. VAN HAUTE, *Members & Activists of Political Parties Dataset*

¹⁵⁰² Per i dati riguardanti i sindacati francesi, vedere la pagina di Force Ouvrière di Bercy, FO BERCY, *La naissance de la CGT-FO (1945-1950)*, su focentrale-bercy.fr, 2024. Per il dato italiano, vedere Giornate di Marzo, Area d’alternativa in CGIL, *Storia del sindacato in Italia, dalla nascita della CGL alla “svolta dell’eu*, 2020

mostrano apertamente questa mancanza di riferimenti politici condivisi anche soltanto da una minoranza abbastanza ampia da stabilizzare il quadro politico, con i blocchi comunisti, socialdemocratici, cattolici, liberali, conservatori e nazionalisti che non riescono a imporre una loro egemonia istituzionale e culturale. È in questo scenario di profonda tensione che De Gaulle riuscì a organizzare il suo ritorno in politica, fornendo alla società il collante ideologico che mancava, ovvero quello che poteva fornire personalmente in quanto figura simbolica della resistenza e della vittoria.

2. *La fine della Quarta Repubblica ed il ritorno di De Gaulle.*

Il collasso definitivo della Quarta Repubblica fu causato dalle crisi in politica estera, a cui gli esecutivi non seppero fare fronte con successo. La battaglia di Dien Bien Phu in Vietnam era risultata in una sconfitta militare francese, e ai successivi accordi di Ginevra la Francia dovette riconoscere il controllo comunista del Vietnam del nord. Successivamente la crisi di Suez del 1956 si era risolta con una ritirata umiliante per il governo del socialista Guy Mollet, che dietro le pressioni di entrambe le grandi potenze nucleari Sovietica e Americana aveva rinunciato insieme con i britannici al controllo del canale nazionalizzato dal Colonnello Nasser. Negli stessi anni venivano finalizzati i negoziati per l'indipendenza della Tunisia e del Marocco, mentre il progetto di una *Union française* che mantenesse una sorta di controllo sulle colonie francesi almeno in africa occidentale raccoglieva scarso successo tra le élites indigene, che premevano per la piena indipendenza. Vi era però un teatro in cui il governo francese non poteva assolutamente fare concessioni, ossia quello dell'Algeria. Colonia Francese dal 1830, già nel 1848 essa venne elevata al livello di dipartimenti francesi a pieno titolo, sebbene questo non avesse corrisposto al conferimento della cittadinanza alla larghissima maggioranza della sua popolazione musulmana fino al 1947. Anche in seguito a quest'anno il regime coloniale europeo veniva assicurato da un governatore nominato da Parigi e da una legge elettorale che garantiva che un'intera assemblea di un sistema bicamerale fosse eletta quasi esclusivamente dai *pieds noirs*.¹⁵⁰³

Le elezioni si tennero comunque in un clima di intimidazione da parte dell'esercito e delle milizie etniche francesi, portando a una successiva radicalizzazione del movimento indipendentista. Il governo francese tiene a rimarcare l'assoluta indivisibilità del territorio algerino a quello francese continentale anche in sede dei trattati di Roma, e dal 1957 fino all'indipendenza¹⁵⁰⁴ il territorio algerino è parte integrante della Comunità Economica Europea.¹⁵⁰⁵ L'assoluta indisponibilità del governo francese a negoziare per l'indipendenza portò alla fondazione del *Front de Libération Nationale*, composto in larga parte da veterani dell'esercito francese di origine algerina che avevano combattuto durante la seconda guerra mondiale o in Vietnam, e che si proponeva di ottenere l'indipendenza attraverso la lotta armata. Le violenze dell'FLN sfociano nel 1954 in uno stato di aperta guerra civile, con una serie di attentati a cui segue una violenta e indiscriminata repressione. Negli anni successivi, nonostante l'impiego di ampie risorse militari e il disimpegno francese in altri teatri coloniali

¹⁵⁰³ D. ROTHERMUND, *The Routledge Companion to Decolonization*, Routledge, pp 177-179

¹⁵⁰⁴ Formalmente la partecipazione dell'Algeria alla CEE verrà rimossa dai trattati solamente nel 1974.

¹⁵⁰⁵ M. BROWN, *The Seventh Member State Algeria, France, and the European Community*, Harvard University Press, 2022

allo scopo di concentrare l'azione sull'Algeria, il governo francese non riesce a pacificare il territorio, né a garantire la sicurezza nelle principali aree urbane della costa. Nel 1957 ebbe luogo la tristemente nota "Battaglia di Algeri", in cui militanti dell'FLN condussero una campagna di guerriglia urbana per indebolire il controllo dell'esercito francese nella capitale algerina.¹⁵⁰⁶

L'FLN venne sconfitto ad Algeri solo grazie all'intervento dei paracadutisti e con gravi perdite, e nonostante la vittoria tattica francese la possibilità di mantenere il controllo dell'Algeria nel lungo periodo cominciò a essere seriamente posta in dubbio da vari segmenti della società civile. Temendo di essere abbandonati dal governo di Parigi dopo che la crisi del governo del radicale Gaillard portò alla nomina a Presidente del Consiglio del cristianodemocratico Pierre Pflimlin, che era tra i fautori di una soluzione negoziata del conflitto con l'FLN, le milizie dei *pieds noirs* presero le armi e stabilirono un comitato insurrezionale ad Algeri. Una parte dell'esercito francese di stanza in Algeria si schierò apertamente a favore dell'insurrezione, e unità di paracadutisti occuparono la Corsica. Si apriva quindi lo spettro di una nuova guerra civile, con il leader dei golpisti, il generale Jacques Émile Massu, che minacciò apertamente di occupare Parigi. La soluzione pacifica alla crisi, offerta dai golpisti stessi, è la nomina di De Gaulle alla guida dell'esecutivo. Il generale si pone davanti alla Francia nuovamente come il possibile salvatore della Nazione, dichiarandosi "pronto ad assumere i poteri della Repubblica", sottolineando però che accetterà la guida dell'esecutivo solo se offertagli secondo la procedura legale e rifiutandosi di fare dichiarazioni sia in sostegno che in condanna dell'azione insurrezionale dei paracadutisti. L'Assemblée Nationale, a maggioranza di centrosinistra, si oppone in un primo momento, preferendo la continuazione di un governo Pflimlin, ma peserà l'intervento del Presidente della Repubblica René Coty, intrattenutosi privatamente con De Gaulle, che minaccerà le proprie dimissioni se la guida dell'esecutivo non verrà data al generale, temendo che l'alternativa sia un colpo di stato militare. De Gaulle accetterà la Presidenza del Consiglio, con la condizione di poter proporre la sua riforma della costituzione in senso presidenziale. Immediatamente dopo l'investitura egli si reca in Algeria, dove pronuncerà la frase "*Je vous ai compris!*" spesso a lui associata anche in seguito, più o meno positivamente.^{1507 1508}

2.1. La proclamazione della Quinta Repubblica.

La crisi del maggio 1958 termina quindi con la vittoria incondizionata di De Gaulle, che può riprendere il suo progetto lasciato disatteso dodici anni prima di riformare le istituzioni francesi attorno a un esecutivo forte e da lui guidato. La camera approvò infatti la *Loi constitutionnelle* del 3 giugno 1958, permettendo a De Gaulle di disporre per la redazione di un progetto di revisione dell'intero testo costituzionale e di sottoporlo a referendum, e non già all'Assemblea che, come abbiamo già menzionato, era almeno tendenzialmente ostile a

¹⁵⁰⁶ D. ROTHERMUND, *The Routledge Companion to Decolonization*, pp. 181-182

¹⁵⁰⁷ J. DANIEL, *De Gaulle et l'Algérie. La tragédie, le héros et le témoin*, éditions du Seuil, Paris, 1986, pp 130-138

¹⁵⁰⁸ J. TALBOTT, *French Public Opinion and the Algerian War: A Research Note*, French Historical Studies, Duke University Press, Durham, 1975 pp. 354-361.

De Gaulle.¹⁵⁰⁹ Se la costituzione del 1946 era stata redatta da una assemblea parlamentare, quella del 1958 viene stilata da un gruppo di tecnici di dimensioni limitate, guidati da Michael Debré, e con la partecipazione di future figure politiche di spicco nel movimento gollista quali Georges Pompidou. Questa impronta tecnocratica invece che deliberativa appare evidente nella lettura del testo dove i diritti fondamentali e i punti a carattere più programmatico hanno poco spazio, con un rinvio al preambolo della costituzione del 1946 e alla dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789, e la maggior parte degli articoli dedicata alla forma di governo e a definire i poteri degli organi dello stato, primo tra tutti quelli del Presidente della Repubblica. Il processo di approvazione della Costituzione del 1958 seguì nelle prime fasi l'iter legale previsto per la revisione costituzionale così come disposto dalla carta del 1946, con un comitato consultivo del parlamento e l'esame del Conseil d'État.¹⁵¹⁰

Il tema sulla legittimità della procedura di approvazione della riforma costituzionale del 1958 e se essa abbia realmente costituito una transizione legale del potere o se sia stata piuttosto un colpo di stato rimane oggetto di controversie, per varie ragioni. Anzitutto la costituzione del 1946 non prevedeva il metodo referendario per l'approvazione di revisioni costituzionali, che andavano sottoposte al parlamento, poi perché la legge costituzionale che aveva derogato al normale processo di revisione costituzionale era stata approvata in un contesto di aperta insurrezione armata di parti dell'esercito, e anche perché questa modalità di presa del potere era almeno in parte reminiscente del modo in cui Philippe Pétain aveva anch'egli ottenuto la delega dell'*Assemblée nationale* alla riscrittura del testo costituzionale in deroga alle leggi precedentemente vigenti.¹⁵¹¹ Nonostante questo, è indubbio che la nomina di De Gaulle come unico modo per evitare un colpo di stato militare o addirittura una guerra civile abbia ottenuto da subito un consenso ampio e trasversale a tutti i partiti politici del centrosinistra e del centrodestra, e quando il referendum effettivamente si tenne, nel settembre del 1958, esso passò con il favore dell'79.3%¹⁵¹² degli elettori nel territorio metropolitano e con la quasi totalità dell'elettorato in Algeria.¹⁵¹³ Il referendum fu anche un punto di svolta rilevante per la storia della decolonizzazione nell'Africa Francese, poiché la Guinea votò contro l'adozione della nuova costituzione e al contestuale ingresso nella *Communauté Française*, organo neocoloniale che avrebbe dovuto rimpiazzare l'*Union*, di fatto proclamando l'indipendenza.¹⁵¹⁴

In Francia, il voto favorevole alla riforma era stato perorato non solo dai gaullisti ma anche dai principali partiti di centro, non solo dall'MRP che conteneva certamente simpatizzanti del gollismo ma anche più sorprendentemente dalla SFIO, il cui segretario Guy Mollet aveva votato a favore della *loi constitutionnelle* del giugno 1958 e aveva sostenuto il governo De Gaulle. Questa presa di posizione fu fortemente avversata da Mitterand e causò la scissione dei socialisti dissidenti del Parti Socialiste Autonome,¹⁵¹⁵ e incontro anche l'opposizione di

¹⁵⁰⁹ M. DUVERGER, *La VI [i.e. Sixième] République et le régime présidentiel*, Arthème Fayard, Paris, 1961, pp 182-183

¹⁵¹⁰ J. BECKER, *Histoire politique de la France depuis 1945*, pp. 78-79

¹⁵¹¹ A. ROUX, *Les changements inconstitutionnels de régime dans l'histoire constitutionnelle française. Les changements anticonstitutionnels de gouvernement*, Rafaâ Ben Achour, 2013, Tunis., pp.77.

¹⁵¹² O l'82,6% prendendo in considerazione i risultati di tutti i territori d'oltremare e delle colonie.

¹⁵¹³ D. PICKLES, *The Fifth French Republic*. Frederick A. Praeger, New York, 1962. pp 13-14

¹⁵¹⁴ D. ROTHERMUND, *The Routledge Companion to Decolonization*, 2006. p 132

¹⁵¹⁵ Poi Parti Socialiste Unifié, PSU

Pierre Mendès France e ovviamente del Partito Comunista.¹⁵¹⁶ Tuttavia il resto dell'arco politico si schierò compattamente per il sì, e ancor più rilevante del posizionamento dei partiti, che come abbiamo visto avevano un radicamento limitato nella generalità della popolazione, ebbe certamente un impatto il carisma e il prestigio della figura personale di De Gaulle. Le elezioni legislative del 1958 si tennero con la nuova legge elettorale a scrutinio uninominale maggioritario a due turni, che pur con alcune modifiche è il sistema elettorale rimasto in vigore per tutta la durata della Quinta Repubblica fino ad oggi. Lo scrutinio restituisce un'ampia maggioranza ai gollisti, ora organizzati nell'*Union pour la nouvelle République*, ed ai loro alleati. Successivamente si tenne la prima elezione presidenziale della Quinta Repubblica, tenuta tramite un collegio elettorale composto dai membri del parlamento e dai consiglieri dipartimentali e municipali. De Gaulle si trovò naturalmente eletto con amplissimo scarto, opposto solamente dagli eletti comunisti e della sinistra socialista dissidente.¹⁵¹⁷

2.2. La Quinta Repubblica alla prova, la risoluzione del conflitto algerino.

Una volta inaugurato presidente, il generale dovette immediatamente affrontare la questione che aveva aperto la definitiva crisi istituzionale della Quarta Repubblica, la questione algerina. Che De Gaulle fosse profondamente legato all'imperialismo francese ed al mantenimento dell'influenza di Parigi nelle colonie è fuor di dubbio, come egli stesso aveva già dimostrato nel 1945, quando come presidente del governo provvisorio aveva dato ordine di bombardare Damasco per impedire la proclamazione di una repubblica indipendente nel mandato francese di Siria, e rinunciando a una occupazione militare solamente per la ferma opposizione inglese.¹⁵¹⁸

La situazione sul campo non era tuttavia recuperabile a prescindere dalle intenzioni del governo, e in concomitanza con la continuazione delle operazioni militari il governo della Quinta Repubblica intavola un negoziato con l'FLN per avvicinare una conclusione del conflitto. Nel 1959 De Gaulle evoca sibillantemente il diritto degli Algerini ad "autodeterminarsi" indicando l'indipendenza come una possibile soluzione del conflitto qualora gli Algerini rifiutassero l'integrazione nella società francese. L'apertura di negoziati tra il governo di Debré, ora Primo Ministro, e l'FLN aprivano alla possibilità di un ritiro pacifico dell'esercito francese dall'Algeria, un atto che venne percepito come un vero e proprio tradimento da parte dei francesi d'Algeria, che si consideravano il collegio di riferimento per De Gaulle, e nei primi mesi del 1960 varie agitazioni di piazza dei *pieds noirs* scuotono le città dell'Algeria, culminando nella *semaine des barricades* ad Algeri, nel gennaio 1960. Il generale Jacques Massu, tra gli organizzatori del golpe che aveva aperto la crisi del maggio 1958, prese pubblicamente le parti della contestazione e venne rimosso dal suo comando in Algeria per ordine del Presidente. De Gaulle ricorse nuovamente all'arma referendaria per ottenere un mandato politico al suo operato, e nel gennaio del 1961 si tenne un referendum che chiedeva l'approvazione del progetto di legge che avrebbe consentito al governo di concedere l'autodeterminazione alla popolazione algerina. Il referendum venne accolto dal 75% degli elettori a livello nazionale, con una opposizione sostanziale solamente

¹⁵¹⁶ D. PICKLES, *The Fifth French Republic*, p 23

¹⁵¹⁷ J. BECKER, *Histoire politique de la France depuis 1945*, pp. 85-86

¹⁵¹⁸ D. ROTHERMUND, *The Routledge Companion to Decolonization*, p 106

nei dipartimenti di Algeri e di Orano, mentre nel resto dell'Algeria, potendo gli elettori arabi musulmani partecipare al referendum, ebbe larga maggioranza il voto favorevole.^{1519 1520}

L'immediata conseguenza del voto fu un secondo tentativo golpista da parte di alcuni generali francesi in Algeria, rapidamente fermati ed espulsi dai dipartimenti nordafricani. Il progresso dei negoziati tra l'FLN ed il governo francese radicalizzò fortemente una parte della popolazione dei *pieds noirs* e degli ultranazionalisti francesi, soprattutto in ambienti militari, e alcuni segmenti deviati dell'esercito formarono l'organizzazione terroristica dell'OAS, o *Organisation armée secrète*, che compì una durissima campagna di attentati contro i rappresentanti del governo francese o contro figure intellettuali favorevoli al negoziato con l'FLN, oltre che ovviamente contro i simpatizzanti dell'FLN stessa. L'OAS si spinse fino a progettare ed eseguire un attentato contro Charles De Gaulle stesso, e per tutto il 1961 e il 1962 ebbe luogo una vera e propria guerra ombra tra i servizi segreti legati alla Presidenza della Repubblica e quelli simpatizzanti per l'OAS, spesso composti da militari in servizio o ex simpatizzanti gollisti.¹⁵²¹ L'OAS non riuscì però nel suo intento di decapitare il governo francese, e nel 1962 vennero firmati gli accordi di Évian, immediatamente ratificati da un ennesimo referendum sulla questione Algerina.¹⁵²² La Francia si impegnava così a riconoscere l'indipendenza algerina e a regolare pacificamente i rapporti tra i cittadini dei due nuovi stati nei rispettivi territori. La larga maggioranza dei *pieds noirs* preferì abbandonare immediatamente l'Algeria, e la quasi totalità lasciò il paese negli anni seguenti per evitare le rappresaglie dei simpatizzanti dell'FLN, ora al governo. La redistribuzione dei *pieds noirs*, ora rifugiati in Francia metropolitana e molti dei quali fortemente avversi al governo francese rimane un capitolo controverso della storia francese, e le tensioni etnonazionaliste di cui essi si sono fatti portatori, in una Francia metropolitana che stava anche sperimentando e avrebbe continuato a sperimentare una ingentissima immigrazione araba e algerina, durano ancora oggi.¹⁵²³ Nell'ottobre dello stesso anno si tenne anche l'ultimo cruciale referendum che avrebbe determinato l'assetto costituzionale lasciato dall'esperienza Gaullista, e forse quello più rilevante nel paragone con l'attuale proposta di riforma del premierato in Italia, che revisionò la procedura per l'elezione del Presidente della Repubblica, da collegio elettorale a un suffragio universale.¹⁵²⁴ L'arma referendaria, come abbiamo visto, puntella tutta la carriera politica di De Gaulle, e gli consentì spesso di ottenere la legittimazione politica a portare avanti un programma politico su temi divisivi e controversi. Avendola sempre spuntata, non aveva ragione di temere il confronto elettorale diretto, e ciò avrebbe anche consentito di evadere definitivamente il ruolo di intermediazione dei gruppi parlamentari dei partiti e dei loro eletti nei consigli locali, il cui assenso all'elezione del Presidente della Repubblica era precedentemente richiesto, coronando finalmente la visione di De Gaulle e Debré di un potere esecutivo slegato dai fazionalismi e dai dibattiti dei gruppi d'interesse organizzati. Il referendum passò con il 62,25% dei voti favorevoli, stabilendo il sistema elettorale

¹⁵¹⁹ J. BECKER, *Histoire politique de la France depuis 1945*, p. 90

¹⁵²⁰ J. TALBOTT, *French Public Opinion and the Algerian War: A Research Note*, pp. 354-361

¹⁵²¹ D. PICKLES, *The Fifth French Republic*, pp. 181-185 e 224-230

¹⁵²² Il referendum su scala nazionale sugli accordi di Évian del 1961 sarebbe poi stato seguito da un referendum di indipendenza più propriamente detto e limitato al territorio dell'Algeria nel luglio del 1962, vedere D. PICKLES, *The Fifth French Republic*, p. 181

¹⁵²³ E. COMTAT, *Traumatisme historique » et vote Front national : l'impact de la mémoire de la Guerre d'Algérie sur les opinions politiques des rapatriés*, Cahiers Mémoire et Politique, 2018, pp. 5-23

¹⁵²⁴ Non considerando quello del 1969, bocciato dalla maggioranza dell'elettorato.

maggioritario a due turni che da allora caratterizza le elezioni presidenziali in Francia. La prima elezione diretta venne vinta con un certo distacco da De Gaulle nel 1965, totalizzando il 55,2% dei voti al secondo turno contro il 44,8% del socialista François Mitterand.¹⁵²⁵ La transizione al sistema che Maurice Duverger avrebbe successivamente definito il “regime semipresidenziale” era dunque completata.¹⁵²⁶

2.3. L'esperienza gollista vista dall'Italia.

Come abbiamo potuto constatare, lo scenario politico francese del secondo dopoguerra si apre con alcuni parallelismi e molte cruciali differenze rispetto a quello italiano. I raggruppamenti partitici che si sono contesi il potere nell'arena elettorale trovano certamente delle corrispondenze nei due paesi, non solo nei più ovvi apparentamenti internazionali comunisti e socialisti o nella presenza di partiti ispirati alla dottrina della chiesa ma anche nella comparsa durante la resistenza di partiti di intellettuali ispiratisi a una forma di socialismo liberale quali l'UDSR e il partito d'Azione o di formazioni populiste come il Fronte dell'Uomo qualunque o il Poujdadismo; che incarnavano una simile di espressione delle rivendicazioni di una classe media e piccola schiacciata dalla povertà del disfacimento postbellico e successivamente traslarono verso posizioni contigue all'estrema destra. Questi parallelismi mostrano a mio parere che fondamentalmente l'Italia e la Francia, pur con le ovvie differenze storiche e culturali e il diverso posizionamento nell'asse politico ed economico mondiale, hanno fondamentalmente un tessuto sociale e una cultura politica simile, ed hanno quindi risposto in maniera non fondamentalmente diversa alle sfide poste dalla ricostruzione. Ma a queste somiglianze di fondo hanno corrisposto anche delle divergenze e dei fatti di contingenza politica che hanno instradato i due paesi in direzioni sostanzialmente divergenti, sebbene non da subito. In Italia, l'eredità del fascismo e della tentazione ideologica del regime totalitario come qualcosa di autoctono e insito nella storia italiana e non solamente imposto da un occupante straniero dopo una sconfitta militare ha impregnato la costituzione la società italiana di un più forte scetticismo verso le soluzioni personalistiche e l'unità del potere esecutivo.

La figura più assimilabile a De Gaulle nella storia della liberazione italiana è probabilmente il maresciallo Badoglio, a cui mancavano completamente il carisma e il prestigio personale del generale francese, nonché la fiducia dei partiti del CLN che non gli avrebbero mai perdonato la connivenza con il fascismo. È degno di nota che a coloro che interrogarono De Gaulle sul rischio di una deriva autoritaria qualora egli accedesse alla carica di Presidente del Consiglio nel 1958 durante una conferenza stampa, egli potesse rispondere “*Est-ce que j'ai jamais attenté aux libertés publiques fondamentales ? Je les ai rétablies. Et y ai-je une seconde attenté jamais ? Pourquoi voulez-vous qu'à 67 ans, je commence une carrière de dictateur ?*”¹⁵²⁷

¹⁵²⁵ J. BECKER, *Histoire politique de la France depuis 1945*, p. 116

¹⁵²⁶ Nonostante gli iniziali dubbi sul tema di Duverger, che nel 1961 dava per certo che le istituzioni della Quinta Repubblica erano fondamentalmente inesistenti perché dipendenti dal potere del “console” De Gaulle e certamente non sarebbero sopravvissute al suo fondatore. Vedere M. DUVERGER, *La VI [i.e. Sixième] République et le régime présidentiel*, Arthème Fayard, Paris, 1961, p 10.

¹⁵²⁷ J. PILLEYRE, *Quand Mitterand voyait dans la constitution de 1958 un coup d'Etat permanent*, La Montagne, 2018

Una risposta questa che poteva avere una sua credibilità da un veterano della resistenza della prima ora, ma che pochi esponenti delle forze armate italiane avrebbero potuto verosimilmente rivolgere al pubblico ed essere creduti. Trame golpiste paragonabili a quelle dei putschisti francesi non sono certamente mancate anche nella storia italiana, dalle macchinazioni di Edgardo Sogno al Piano Solo, ma ad esse mancava una figura di riferimento che avesse la fama e la fiducia del popolo italiano e al tempo stesso che fosse storicamente associata alla difesa della democrazia di cui si poteva fare personalmente garante pur indirizzando il paese verso una svolta che poteva altrimenti far presagire involuzioni autoritarie. Questo non significa che non vi fossero, nello scenario politico italiano, simpatie ed interesse verso la forma di governo che si andava stabilendo in Francia, sia da elementi interni al Movimento Sociale Italiano che a politici di punta della Democrazia Cristiana quali Amintore Fanfani o Giovanni Gronchi, che non faceva mistero della sua ammirazione verso il presidente francese.¹⁵²⁸ ¹⁵²⁹ Purtroppo credo che il breve riesame della storia del dopoguerra francese che abbiamo percorso in questo capitolo mostri come la decisione di instaurare oltralpe un regime di tipo semipresidenziale non è stata la ragionata conseguenza di un lungo dibattito intellettuale tra fazioni contrapposte di giuristi e della società civile o di un compromesso faticosamente raggiunto e raffinato tra le diverse fazioni e partiti rappresentati in una assemblea costituente, ma è dipesa invece dalle fortissime pressioni esterne che hanno premuto contro il regime parlamentare della Quarta Repubblica fino a farlo collassare, un evento che si è finalmente prodotto solo dopo anni di tensioni generate da un conflitto armato su larga scala e azioni terroristiche su suolo Algerino e Francese, culminando in un vero e proprio ultimatum posto da una fazione golpista che aveva preso il potere in vari territori della repubblica e minacciava apertamente di prenderne la capitale. Una simile situazione forse non sarebbe stata del tutto impensabile anche nel nostro paese, ma fortunatamente essa non si è prodotta, e con lei sono mancate anche le condizioni contingenti per una riforma in senso presidenziale della nostra costituzione nell'immediato dopoguerra, dove peraltro il sistema parlamentare aveva già ampiamente dimostrato che nonostante alcune criticità, esso fosse in grado di produrre quantomeno una certa stabilità nel quadro politico e sociale del paese.

¹⁵²⁸ S. CECCANTI, *La Presidenza forte tra "gronchismo" e gollismo. Gronchi per una pratica "gollista" delle istituzioni con l'intento di aprire al centro-sinistra? Tra legittimità costituzionale sostanzialmente rispettata e fallimento politico*. In Quad. Cost. Rassegna No. 1/2023, pp. 1-12.

¹⁵²⁹ R. COLOZZA, *Charles de Gaulle visto dall'Italia*, in Cahiers d'études italiennes, 22/2016, p. 97-110

TENDENZE E LINEE EVOLUTIVE DELLA FORMA DI GOVERNO SEMIPRESIDENZIALE IN FRANCIA

di *Lapo Montelatici*

SOMMARIO: 1. Il dettato costituzionale in tema di potere esecutivo. – 2. I poteri del presidente della Repubblica *dispensées du contreseing* – 3. I rapporti tra presidente della Repubblica e Primo ministro. – 3.1. Le procedure di nomina e di revoca del Primo ministro. – 3.2. I rapporti con i Ministri, con il Consiglio dei ministri e con il Consiglio di gabinetto. – 4. Il “dominio riservato” del presidente della Repubblica. – 5. La responsabilità del presidente della Repubblica. – 5.1. La responsabilità del Primo ministro e dei membri del Governo.

1. *Il dettato costituzionale in tema di potere esecutivo.*

La Costituzione francese del 1958 dedica ampio spazio al potere esecutivo, antepoendo la sua disciplina a quella degli altri poteri repubblicani (a conferma di una centralità, inusuale per la forma di governo francese¹⁵³⁰, dettata dalla forte crisi caratterizzante le fasi finali della Quarta repubblica). Tuttavia, quando si parla di potere esecutivo, è bene distinguere la figura del presidente della Repubblica da quella del Primo ministro, i quali costituiscono le due teste dell'esecutivo.

La relazione tra le due teste dell'esecutivo, che ha conosciuto fasi alterne, costituisce il fulcro della forma di governo francese, e fornisce argomenti favorevoli alla tesi della cosiddetta “dominanza presidenziale” (la quale, a sua volta, si regge sia sulla conformazione dei poteri, sia sul sostrato politico-partitico). Il Presidente francese ha, infatti, finito per assommare “il ruolo del primo ministro inglese, quale leader della maggioranza parlamentare e capo del governo, con quello del presidente degli Stati Uniti, quale capo dello Stato e titolare del potere esecutivo”¹⁵³¹. E ciò sembrerebbe avvenire in virtù non tanto del testo costituzionale — che non prende una posizione definitiva¹⁵³² —, quanto dell'elezione diretta del Presidente, la quale, intervenuta a seguito della revisione costituzionale del 1962, ha

¹⁵³⁰ Cfr. R. BRIZZI, *Il Capo dello Stato in Francia tra Terza e Quinta Repubblica*, in G. ORSINA e M. RIDOLFI (a cura di), *La Repubblica del presidente. Istituzioni, pedagogia civile e cittadini nelle trasformazioni delle democrazie*, Viella, Roma, 2022, p. 351: “evidentemente i redattori della Costituzione del 1958 avevano avuto l'intenzione di rafforzare l'esecutivo in un paese caratterizzato da quasi un secolo di dominio parlamentare e di instabilità governativa”.

¹⁵³¹ M. VOLPI, *La V Repubblica tra ultrapresidenzialismo e «cohabitation»*, in R. DI LEO e G. PITRUZZELLA (a cura di), *Modelli istituzionali e riforma della Costituzione*, Il Mulino, Bologna, 1999, p. 84.

¹⁵³² Se, da un lato, l'art. 5 Cost. definisce il Presidente un “arbitro” con una visione di continuità rispetto al ruolo presidenziale dei sistemi parlamentari” [S. GRIMALDI, *I Presidenti nelle forme di governo. Tra Costituzione, partiti e carisma*, Carocci, Roma, 2012, p. 52], dall'altro, l'art. 8 Cost. prevede che sia lo stesso Presidente a scegliere il Primo ministro e su proposta di questi i ministri” [Ivi, pp. 52-53]. Si guardi, inoltre, M. VOLPI, *La V Repubblica tra ultrapresidenzialismo e «cohabitation»*, cit., pp. 85-86: “è noto che nel testo costituzionale confluivano diverse culture costituzionali, da quella più apertamente presidenzialista, [...], a quella [...] che puntava al rafforzamento del governo nei confronti del Parlamento tramite l'adozione di importanti meccanismi di razionalizzazione della forma di governo parlamentare. Ne è scaturito un testo costituzionale ambiguo che dava adito a due possibili letture diverse: una parlamentare, che individuava il baricentro del potere nel governo [...] e nel primo ministro [...] e immaginava un presidente in funzione di garanzia e capo di riserva del potere esecutivo per i soli momenti di grave crisi; una presidenzialista, fondata su un presidente arbitro attivo del gioco politico (art. 5, c. 1), titolare della politica estera e di difesa (art. 5, c. 2° e artt. 15 e 52) ed espressione del *pouvoir d'Etat*, destinato conseguentemente a trasformarsi in un dictator durante gli stati di emergenza (secondo un'interpretazione *weimariana* dell'art. 16)”.

rappresentato una prima affermazione del “fatto maggioritario”¹⁵³³, e ha finito per rafforzare una figura avviata alle più importanti decisioni della politica governativa già nei primi anni della Quinta Repubblica, rappresentati dalla presidenza di De Gaulle¹⁵³⁴.

Tuttavia, se il modello francese vede prevalere la figura del Presidente, ciò è dovuto, oltre che a determinati fattori extra-costituzionali¹⁵³⁵, a precise disposizioni della Costituzione, che non consentono letture favorevoli alla figura del Primo ministro. Ad esempio, il fatto che il Presidente possa attendere alle proprie prerogative senza *controfirma ministeriale* (art. 19 Cost.)¹⁵³⁶ e il fatto che questi presieda il Consiglio dei ministri (art. 9 Cost.) attestano che il *dualismo* caratterizzante la forma di governo francese “non corrisponde a quello storico e transitorio verificatosi nell’evoluzione della forma di governo parlamentare”¹⁵³⁷. Altrimenti detto, il fatto che una serie di importanti poteri siano affidati in esclusiva al Presidente senza il vincolo della *controfirma ministeriale* è sufficiente a confermare come questi sia chiamato non solo a svolgere funzioni di indirizzo politico generale¹⁵³⁸, ma pure a ricoprire una posizione di predominio nell’ambito della forma di governo francese.

2. I poteri del presidente della Repubblica dispensés du contreseing.

Come si è detto, il presidente della Repubblica francese gode di una serie di importanti poteri, che ne fanno sia il capo dello Stato che il capo del Governo. Gran parte di questi poteri sono sottratti alla *controfirma ministeriale*, e si definiscono *propri*; alcuni di questi, per poter essere esercitati, necessitano della collaborazione istituzionale (ovvero, della previa proposta o della previa consultazione) di un organo costituzionale specificamente individuato: una regola, tuttavia, facilmente aggirabile. Non solo la Costituzione preordina la figura del Presidente consentendogli di compiere delle scelte prive di una controparte e di cui non dovrà

¹⁵³³ Cfr. Ivi, pp. 86-87: “a partire dal 1962 si realizza anche quel «fatto maggioritario» che, garantendo di solito l’esistenza di una maggioranza parlamentare, esalta al massimo il predominio dell’esecutivo nei confronti di un Parlamento che si prevedeva frammentato e privo di una maggioranza stabile e nel quale, invece, opera la disciplina della maggioranza. Ciò contribuisce a rafforzare [...] il ruolo del presidente quando la maggioranza sia del suo stesso colore politico”.

¹⁵³⁴ Cfr. Ivi, p. 85: “è significativo che già prima del 1962, pur senza una maggioranza parlamentare di sostegno e senza essere stato eletto dal popolo, il presidente de Gaulle abbia potuto esercitare in pieno i poteri propri che la Costituzione gli attribuiva ed adottare le più importanti decisioni della politica governativa. Ciò è derivato sicuramente dalla situazione eccezionale determinata dalla guerra d’Algeria e dal carisma personale di de Gaulle, ma anche dall’ambiguità della Costituzione del 1958”. De Gaulle (1890-1970), infatti, non solo abusa, in senso plebiscitario, dell’istituto referendario di cui all’art. 11 Cost., ma pure nega una qualsiasi «diarchia» nell’ambito del potere esecutivo” [Ivi, p. 86].

¹⁵³⁵ Cfr. C. FUSARO, *La presidenza nella Quinta Repubblica. Tanti presidenti, troppi presidenti?*, in G. PASQUINO e S. VENTURA (a cura di), *Una splendida cinquantenne: la Quinta Repubblica francese*, Il Mulino, Bologna, 2010, p. 40: “la preminenza del presidente quale si affermò in quegli anni fu dovuta a una serie di fattori extragiuridici: il contesto d’emergenza, la figura del tutto eccezionale del Generale [De Gaulle, ndr], la sua capacità di affermarsi, anche per il *fait majoritaire*, come guida politica non solo della nazione ma del suo governo”.

¹⁵³⁶ Le citazioni alla Costituzione francese del 1958 sono attinte dal seguente link: Costituzione del 4 ottobre 1959. (Testo che risulta, in ultima analisi, dalle leggi costituzionali del 4 febbraio 2008), in https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/site_italien/constitution_italien.pdf, 2 giugno 2024.

¹⁵³⁷ M. VOLPI, *Il semipresidentialismo tra teoria e realtà*, Bononia University Press, Bologna, 2014, p. 60.

¹⁵³⁸ Quando previsto, l’istituto della controfirma è [...] predisposto per affidare al solo Governo – legato al Parlamento dal rapporto di fiducia – la responsabilità degli atti di indirizzo politico” [C. MORTATI, *Le forme di governo*, CEDAM, Padova, 1973, p. 252].

rispondere, ma la “dominanza presidenziale” affermatasi sul terreno della prassi gli permette addirittura di aggirare quelle regole poste a presidio di poteri così debordanti (a riprova del fatto che, laddove non basti la conformazione dei poteri, entra in gioco il sostrato politico-partitico)¹⁵³⁹.

Tra i poteri che il Presidente può esercitare previa proposta o previa consultazione di un organo costituzionale specificamente individuato, è bene, anzitutto, ricordare il potere di indizione del referendum istituzionale, che può essere esercitato “su proposta del Governo durante le sessioni o su proposta congiunta delle due assemblee” (art. 11, c. 1° Cost.): il Presidente può indire un referendum istituzionale senza il vincolo della *controfirma ministeriale*, ma, sulla carta, non può provocarlo. Ad ogni modo, la storia istituzionale francese ha dimostrato che il Presidente è sufficientemente autorevole da poter influenzare o provocare un referendum¹⁵⁴⁰ anche quando l’iniziativa referendaria sia del Governo — così come, in pendenza di *coabitazione*, può porre ad essa il suo netto rifiuto. Tuttavia, negli anni della presidenza di De Gaulle, la consultazione referendaria aveva il suo significato, in quanto dal suo esito il Generale ha fatto dipendere la propria permanenza in carica; al contrario di De Gaulle, che aggirava le regole costituzionali in ordine al referendum istituzionale, assumendosene, tuttavia, la responsabilità, i suoi successori sono apparsi, invece, irresponsabili, e la loro volontà è risultata nettamente separata da quella del popolo, per il quale lo strumento referendario era stato immaginato (stante l’art. 3 Cost., “la sovranità nazionale appartiene al popolo che la esercita per mezzo dei suoi rappresentanti e mediante referendum”)¹⁵⁴¹. Vi è, poi, il caso del potere di *scioglimento anticipato* (art. 12, c. 1° Cost.), che può essere esercitato a patto che il Presidente abbia prima consultato il Primo ministro e i presidenti delle Camere. Il fatto che i pareri in questione non siano vincolanti, sommato alla “dominanza presidenziale” caratterizzante il sistema politico francese, non consente allo *scioglimento anticipato* di poter essere annoverato tra i poteri bisognosi, quantomeno sulla carta, della collaborazione istituzionale¹⁵⁴². E ciò è reso palese dal fatto che, a prescindere dalla motivazione, lo *scioglimento anticipato* sia sempre stato disposto in maniera del tutto discrezionale da parte del Presidente¹⁵⁴³, che, dal canto suo, è soggetto unicamente a limiti di carattere temporale¹⁵⁴⁴. Lo *scioglimento anticipato* è, dunque, un’arma nelle mani del

¹⁵³⁹ Tuttavia, cfr. M. VOLPI, *Esiste una forma di governo semipresidenziale?*, in L. PEGORARO e A. RINELLA (a cura di), *Semipresidenzialismi*, CEDAM, Padova, 1997, pp. 40-41: “nella grande maggioranza delle esperienze semipresidenziali la stabilità e l’autorità del potere esecutivo sono state ottenute grazie a meccanismi di tipo maggioritario (attinenti al sistema elettorale e/o derivanti dalla bipartitizzazione o bipolarizzazione del sistema politico) e mediante il rafforzamento del ruolo politico del Primo ministro, il che ha determinato un’evoluzione del dualismo nel senso del ridimensionamento del Presidente della Repubblica, confinato entro un quadro di competenze predeterminate”.

¹⁵⁴⁰ M. MARCHI, *Presidenzialismo a metà. Modello francese, passione italiana*, Il Mulino, Bologna, 2023, pp. 71-75.

¹⁵⁴¹ Cfr. C. MORTATI, *Le forme di governo*, cit., p. 249.

¹⁵⁴² Tuttavia, cfr. Resoconto stenografico seduta n. 11, presidenza del Presidente del Comitato Giuseppe Tatarella, Comitato forma di governo, in <http://leg13.camera.it/parlam/bicam/rifcost/ressten/sed011r.htm>, p. 351, 2 giugno 2024: auditato in seno al “Comitato sulla forma di governo”, Giovanni Sartori (1924-2017) è del seguente avviso: “per quanto riguarda lo scioglimento [...], la costituzione Debré prevede che esso deve essere concordato dal capo del governo, per cui egli non ha un potere assoluto in questo senso”.

¹⁵⁴³ Cfr. M. VOLPI, *La V Repubblica tra ultrapresidenzialismo e «cohabitation»*, cit., pp. 90-91.

¹⁵⁴⁴ Stante l’art. 12, ult. c. Cost., “non si può procedere ad un nuovo scioglimento durante l’anno che segue” le elezioni legislative. Inoltre, stante l’art. 16, c. 5° Cost., “l’Assemblea nazionale non può essere sciolta durante l’esercizio dei poteri eccezionali”.

Presidente, che può servirsene in senso plebiscitario¹⁵⁴⁵, senza, tuttavia, decadere dal proprio incarico. In conclusione, il Presidente francese, non rispondendo né alla propria maggioranza – che non può sostituirlo¹⁵⁴⁶ –, né tantomeno all’Assemblea nazionale — che non può destituirlo —, può procedere allo *scioglimento anticipato* per finalità politiche prettamente personali¹⁵⁴⁷.

Tra i poteri che, per poter essere esercitati, necessitano della collaborazione istituzionale, vanno annoverati anche i poteri straordinari di cui all’art. 16 Cost., che prevedono la previa consultazione del Primo ministro, dei presidenti delle Camere e del presidente del Consiglio costituzionale. Anche in questo caso, i pareri non sono vincolanti, e a poco è servita la revisione costituzionale del 2008. Questa, infatti, si è limitata a riconoscere il diritto, in capo ai presidenti delle Camere e alle minoranze parlamentari, di adire il Consiglio costituzionale “passati trenta giorni di esercizio dei poteri eccezionali” (art. 16, ult. c. Cost.). Tuttavia, la revisione costituzionale del 2008 non si è limitata a rafforzare il “diritto di tribuna” del Parlamento (che, stante l’art. 16, c. 4° Cost., “si riunisce di pieno diritto”), ma ha finito per affiancare al presidente della Repubblica un ulteriore giudice del ricorso all’art. 16 Cost.¹⁵⁴⁸ — e ciò “allo scadere dei sessanta giorni di esercizio dei poteri eccezionali e in ogni altro momento oltre tale durata” (art. 16, ult. c. Cost.). In questo modo, la modifica dell’art. 16 Cost. ha finito per affermare una responsabilità politica del Presidente, sebbene ciò sia avvenuto mediante la previsione di un parere pubblico rilasciato da un organo giurisdizionale.

Prescindono, infine, dalla collaborazione istituzionale i seguenti poteri: il potere di nomina del Primo ministro (art. 8, c. 1° Cost.), e il potere di comunicare con le Camere “mediante messaggi di cui è data lettura e che non danno luogo a dibattito” (art. 18, c. 1° Cost.) — sui quali torneremo; il potere (di cui all’art. 54 Cost.) di influenzare l’efficacia dei trattati e degli accordi internazionali (torneremo anche su questo); la nomina di tre membri del Consiglio costituzionale (art. 56, c. 1° Cost.) e del suo presidente (art. 56, c. 3° Cost.); infine, il potere di deferire, prima della loro promulgazione, le leggi al Consiglio costituzionale (art. 61, c. 2° Cost.), che costituisce uno strumento costituzionale di freno nei confronti del Governo e della maggioranza parlamentare¹⁵⁴⁹, e che, tuttavia, non può avviare a un potere di veto assoluto sulle leggi (di cui il Presidente non dispone). Al contrario, a parere di chi scrive, un potere di veto assoluto potrebbe configurarsi in ordine ai decreti governativi: infatti, dovendo firmare le ordinanze e i decreti deliberati in Consiglio dei ministri (art. 13, c. 1° Cost.), viene naturale credere che il presidente della Repubblica, che presiede il Consiglio dei ministri (art. 9 Cost.), possa rifiutare la firma dei decreti deliberati in tale sede¹⁵⁵⁰. Tuttavia, un potere di veto assoluto potrebbe configurarsi anche in ordine alle leggi, in quanto il Presidente ha la facoltà

¹⁵⁴⁵ Così, M. VOLPI, *La V Repubblica tra ultrapresidenzialismo e «cohabitation»*, cit., p. 90: “se gli scioglimenti del 1962, 1981 e 1988 sono stati decretati [...] contro una maggioranza parlamentare ostile al presidente e quindi per ricercarne una del suo stesso orientamento politico, quelli del 1968 e del 1997 sono stati decisi [...], nonostante l’esistenza di una maggioranza parlamentare di destra, come una sorta di plebiscito sulla propria politica”.

¹⁵⁴⁶ Cfr. Ivi, p. 84.

¹⁵⁴⁷ Cfr. Ivi, p. 91: “mentre lo scioglimento inglese è finalizzato a garantire gli interessi della maggioranza e ne rispetta la volontà, quello francese è un’arma personale del presidente, che può essere utilizzata anche contro la volontà della propria maggioranza e comunque per fini politici personali”.

¹⁵⁴⁸ Cfr. *Ibid.*

¹⁵⁴⁹ Cfr. M. VOLPI, *La V Repubblica tra ultrapresidenzialismo e «cohabitation»*, cit., p. 102.

¹⁵⁵⁰ Cfr. *Ibid.*

di non promulgarle (art. 10, c. 2° Cost.)¹⁵⁵¹ — per giunta, senza addurre alcuna particolare motivazione. E ciò avviene in virtù del fatto che, essendo titolare dell'indirizzo politico generale, e disponendo di una *propria* pattuglia in Parlamento, il Presidente non si limiti a lanciare delle mere campagne di opinione¹⁵⁵², ma ridefinisca un'agenda politica che, se non può stimolare, quantomeno ha il potere (e l'autorevolezza) di frenare.

3. I rapporti tra presidente della Repubblica e Primo ministro.

Il presidente della Repubblica francese è, dunque, titolare di importanti poteri sottratti alla *controfirma ministeriale*, che ne fanno una figura capace di indirizzare l'ordinamento francese sia in positivo che in negativo. Come già ricordato, tra i poteri sottratti alla *controfirma ministeriale*, si annovera pure il potere del Presidente di nominare il Primo ministro: un potere che assicura la prevalenza del *primo* sul *secondo*. Tuttavia, se oggi risulta pacifico che il Presidente prevalga sul Primo ministro, ciò è dovuto a una profonda revisione dell'ordinamento francese sul piano costituzionale ed elettorale, che ha posto fine alle *oscillazioni* caratterizzanti, secondo alcuni autori¹⁵⁵³, la forma di governo d'Oltralpe. Altrimenti detto, la revisione costituzionale del 2000 e la conseguente inversione del “calendario elettorale” hanno evitato — per ora, con successo — la riproposizione della *coabitazione*, ovvero l'eventualità che la maggioranza *presidenziale* e quella *parlamentare* non coincidessero. La possibilità che ciò avvenisse aveva fatto sostenere ad alcuni autori che la Francia costituisse un “regime presidenzialista ad eccezione coabitazionista”¹⁵⁵⁴: una definizione che, tuttavia, non trova concorde chi scrive. La *coabitazione*, infatti, non ha mai comportato rilevanti squilibri sul piano istituzionale¹⁵⁵⁵; anzi, il Presidente ha saputo prevalere, e il Primo ministro ha saputo fare un passo indietro. Ovvero, il Presidente ha saputo

¹⁵⁵¹ Tuttavia, cfr. E. N. SULEIMAN, *Presidenzialismo e stabilità politica in Francia*, in J. J. LINZ e A. VALENZUELA (a cura di), *Il fallimento del presidenzialismo*, Il Mulino, Bologna, 1995, p. 267: “nel periodo della coabitazione, [...] il presidente poteva certo rifiutarsi di firmare un decreto, ma egli non poteva rifiutarsi di firmare una legge”.

¹⁵⁵² Tuttavia, con riguardo a Chirac e Jospin, cfr. S. BOLLE, *Il presidente della Repubblica*, in D. ROUSSEAU (a cura di), *L'ordinamento costituzionale della Quinta Repubblica francese*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2000, p. 193: “il Presidente Chirac ha [...] definito un largo magistero di influenza, che consiste soprattutto nell'esprimere pubblicamente i suoi disaccordi con la maggioranza [...]. [...] Il Presidente della Repubblica non ha gli strumenti politici per disturbare l'azione di un Governo che gode di una popolarità eccezionale”.

¹⁵⁵³ *Ex multis*, cfr. G. SARTORI, *Ingegneria costituzionale comparata. Strutture, incentivi ed esiti*, Il Mulino, Bologna, 1995, pp. 137-140.

¹⁵⁵⁴ Cfr. O. DUHAMEL, *Le pouvoir politique en France. La Ve République, vertus et limites*, Éditions Du Seuil, Paris, 1993, p. 85: “la Ve République connaît [...] un régime constitutionnel semi-présidentiel qui d'ordinaire fait vivre un système politique présidentieliste. Parce que le régime est mixte, le système est présidentieliste à exception cohabitationniste. [...] Parce que notre régime constitutionnel instaure un président élu par le peuple et doté de pouvoirs propres, notre système politique est présidentieliste. Parce que notre régime constitutionnel prévoit que le gouvernement est responsable devant l'Assemblée nationale, l'exception «cohabitationniste» peut se produire”.

¹⁵⁵⁵ Cfr. G. PASQUINO, *Duetti e duelli: l'adattabilità dei semipresidenzialismi*, in *Semipresidenzialismo. Analisi delle esperienze europee*, Il Mulino, Bologna, 1996, p. 138: “possiamo affermare con sufficiente sicurezza che, nei diversi casi di coincidenza fra la maggioranza presidenziale e la maggioranza parlamentare, non si è posto in Francia nessun problema particolare tranne uno. Quando è stato eletto Presidente della Repubblica il capo del partito minore della coalizione presidenzial-parlamentare, cioè Giscard-d'Estaing, il riequilibrio è dovuto avvenire immediatamente con la nomina a Primo ministro del gollista Jacques Chirac. Questa carica è andata poi ad un non-gollista, Raymond Barre, quando Chirac ha deciso di lasciare i suoi impegni di governo per meglio preparare la sua candidatura alle elezioni presidenziali del 1981”.

frenare il Primo ministro di diverso colore politico, mentre quest'ultimo ha saputo mostrarsi deferente nei confronti del Presidente, molto probabilmente, sperando che le chiavi di Matignon avrebbero potuto aprire i cancelli dell'Eliseo¹⁵⁵⁶.

Tutto quanto detto non toglie che pure il Presidente abbia saputo fare un passo indietro, sebbene ciò non si sia mai tramutato in una sua marginalizzazione¹⁵⁵⁷. A tal fine, hanno inciso la sua centralità nella politica estera e di difesa (sulla quale torneremo), così come la possibilità di ricorrere a strumenti costituzionali di freno¹⁵⁵⁸ — oltre che al summenzionato potere di *scioglimento anticipato*, rispetto al quale è bene rimanere cauti¹⁵⁵⁹. Al contrario, con riguardo agli strumenti costituzionali di freno, è bene sottolineare come, nel corso delle tre *coabitazioni* antecedenti alla revisione costituzionale del 2000 — sebbene con diverse gradazioni —, il Presidente si sia limitato a frenare il Governo, rifiutandogli la propria collaborazione istituzionale, oppure rivendicandone i successi, in quanto avvantaggiato, a parere di chi scrive, dalla convinzione secondo la quale il Governo fosse responsabile dei provvedimenti che venivano accolti, e il Presidente di quelli che venivano respinti. Altrimenti detto, il fatto che il Presidente potesse frenare il Primo ministro, indirizzandone — seppure indirettamente — l'agenda politica, e potendo, in questo modo, sperare di fare della propria “presidenza aperta” non tanto una garanzia del buon andamento del sistema politico francese, quanto una diversa impostazione della politica nazionale, confermava già allora come il Presidente si situi al sommo vertice del sistema politico, con la *coabitazione* che si attesta come un regime dai risvolti potenzialmente paralizzanti, ma, comunque, favorevoli al capo dello Stato. Infatti, sebbene si considerasse un “presidenziabile”, e finisse, così, per collaborare con il Presidente nell'ottica di non sminuire la carica¹⁵⁶⁰ — che è la più ambita di tutte — il Primo ministro *coabitante* è rimasto un leader potenziale, mai uscito vincitore da una *coabitazione*.

¹⁵⁵⁶ Cfr. S. CECCANTI, *Il sistema semipresidenziale francese: cosa dice la Costituzione, come funziona nella realtà, in Semipresidenzialismo. Analisi delle esperienze europee*, Il Mulino, Bologna, 1996, p. 85: “dal punto di vista del protocollo il Primo ministro mostra di accettare suggerimenti o compromessi al fine prevalente di non sminuire una funzione presidenziale per la quale vuole entrare in campo”.

¹⁵⁵⁷ Cfr. G. SARTORI, *Ingegneria costituzionale comparata*, cit., p. 138: “un presidente francese minoritario non è più in grado di sfruttare i suoi «poteri usurpati» (che gli provengono dalla costituzione materiale), ma non si trasforma per questo in un re di coppe. Infatti continua a contare su una propria legittimazione diretta e sulle prerogative che gli sono accordate dal testo costituzionale; prerogative che sono certo maggiori di quelle attribuite ai presidenti eletti dal parlamento”. Si guardi, inoltre, G. PITRUZZELLA, *Forme di governo e trasformazioni della politica*, Laterza, Bari, 1996, p. 220.

¹⁵⁵⁸ Cfr. M. VOLPI, *La V Repubblica tra ultrapresidenzialismo e «cohabitation»*, cit., pp. 101-102: “il capo dello Stato può [...] fare ricorso a vari strumenti costituzionali di freno nei confronti del governo e della maggioranza parlamentare (rifiuto di firmare le ordinanze e i decreti deliberati nel Consiglio dei ministri, di convocare una sessione straordinaria del Parlamento, di indire un referendum legislativo proposto dal governo, di dare corso ad una revisione costituzionale dopo la prima deliberazione delle due Camere, potere di impugnare preventivamente una legge di fronte al Consiglio costituzionale”.

¹⁵⁵⁹ Cfr. G. PASQUINO, *Duetti e duelli*, cit. p. 118.

¹⁵⁶⁰ Cfr. G. SARTORI, *Ingegneria costituzionale comparata*, cit., p. 139: “quando [...] i primi ministri maggioritari si mostrano deferenti nei confronti del loro presidente (come Balladur con Mitterrand) ciò si deve, anzitutto, alle radici ormai profonde della costituzione materiale e, in secondo luogo, al fatto che anche a loro pascerebbe (nell'aspettativa di vincere un mandato presidenziale) di operare come presidenti «imperiali»”.

Successivamente, la revisione costituzionale del 2008, sebbene partisse da premesse nettamente diverse¹⁵⁶¹, è giunta ad affermare ancora di più la preminenza del Presidente¹⁵⁶². Se, infatti, la revisione costituzionale del 2000 e la conseguente inversione del “calendario elettorale” avevano inteso affermare definitivamente il “fatto maggioritario”, assestando la preminenza presidenziale e sacrificando, di conseguenza, il Primo ministro¹⁵⁶³, la revisione costituzionale del 2008 si proponeva di affermare definitivamente la responsabilità del Presidente sul piano politico; e ciò sarebbe dovuto avvenire mediante “l’attuazione di un presidenzialismo compiuto, con la conseguente abolizione del primo ministro¹⁵⁶⁴ e della prerogativa presidenziale dello scioglimento, adeguatamente equilibrato [...] da contro-poteri costituzionali indipendenti [...]; oppure [mediante, *ndr*] una ridefinizione [...] dei poteri delle due teste dell’esecutivo, corredata anch’essa da tutta una serie di altri elementi di riforma ritenuti altrettanto essenziali, come il divieto di cumulo dei mandati, la trasformazione del Senato in assemblea del decentramento, l’istituzione di un referendum di iniziativa popolare e, seppure al di fuori della materia costituzionale, l’introduzione di una quota proporzionale nella legge elettorale e persino una qualche regolazione degli apparati dell’Eliseo e Matignon”¹⁵⁶⁵. Il risultato è consistito in un rafforzamento del Presidente, che è rimasto titolare del potere di *scioglimento anticipato*, e che, in virtù del “fatto maggioritario”, ha neutralizzato il filtro parlamentare sulle nomine (art. 13, ult. c. Cost.) e la compartecipazione del Governo alla fissazione dell’ordine del giorno (art. 48 Cost.)¹⁵⁶⁶. Tuttavia, la novità più rilevante introdotta dalla revisione costituzionale del 2008 è consistita nell’attribuzione al Presidente del potere di comunicare con il Parlamento non più soltanto mediante messaggi, ma pure intervenendo direttamente “di fronte al Parlamento riunito in seduta comune a tal fine” (art. 18, c. 2° Cost.). La disposizione in esame rappresenta la novità più rilevante, in quanto non si limita ad affermare l’irresponsabilità del Presidente sul piano politico¹⁵⁶⁷, ma appare in assoluta contraddizione con la separazione dei poteri caratterizzante, al contrario, le forme di governo democratiche. Il Presidente risulta, così, indifferente alla “autonomia potenziale” del *suo* Primo ministro¹⁵⁶⁸, e distante anni luce dal capo di Stato caratterizzante il modello americano — al quale, invece, i promotori della riforma mostravano di guardare. Ad ogni modo, con l’abolizione di un terzo mandato consecutivo, la revisione costituzionale

¹⁵⁶¹ Cfr. U. COLDAGELLI, *La Quinta Repubblica da de Gaulle a Sarkozy. L’evoluzione di un sistema presidenziale extra-costituzionale*, Donzelli, Roma, 2009, p. 171: “durante la campagna elettorale, Sarkozy aveva assunto tre impegni nell’ambito dell’esigenza generale di fare chiarezza sulla figura d’un «presidente che governi» [...]. Tali intenzioni, che chiaramente ammiccavano al modello americano, sono state giudicate da alcuni costituzionalisti come virtualmente in grado di «adeguare il diritto al fatto», mentre ogni evoluzione istituzionale verso una VI Repubblica che rimettesse in discussione la preminenza presidenziale veniva considerata come ormai preclusa dalle riforme jospiniane del quinquennio e dell’inversione del calendario elettorale”.

¹⁵⁶² Cfr. S. GRIMALDI, *I Presidenti nelle forme di governo*, cit., p. 56: “anche le riforme istituzionali che si sono susseguite dal 1958 ad oggi hanno teso a confermare la predominanza presidenziale nel sistema francese”.

¹⁵⁶³ Cfr. C. FUSARO, *La presidenza nella Quinta Repubblica*, cit., p. 47.

¹⁵⁶⁴ Cfr. G. GRUNBERG, in G. PASQUINO e S. VENTURA (a cura di), *Una splendida cinquantenne: la Quinta Repubblica francese*, Il Mulino, Bologna, 2010, pp. 99-100.

¹⁵⁶⁵ U. COLDAGELLI, *La Quinta Repubblica da de Gaulle a Sarkozy*, cit., pp. 171-172.

¹⁵⁶⁶ Cfr. U. COLDAGELLI, *La Quinta Repubblica da de Gaulle a Sarkozy*, cit., pp. 175-176.

¹⁵⁶⁷ Cfr. Ivi, p. 175: “l’imposizione del suo diritto di prendere la parola davanti al Congresso senza dar luogo a votazioni [...] costituisce un’ulteriore sottolineatura dell’irresponsabilità politica d’un capo dello Stato monocratico, che assume anche formalmente il ruolo di capo della maggioranza, annullando praticamente davanti al parlamento ogni residua autorità politica del primo ministro”.

¹⁵⁶⁸ Cfr. *Ibid.*

del 2008 ha mostrato di voler dare seguito alle promesse annunciate, nonostante ciò abbia finito per rafforzare il Presidente in pendenza del suo secondo mandato¹⁵⁶⁹ (come dimostra perfettamente la controversa riforma delle pensioni, attuata dal Presidente Macron una volta riconfermato dal corpo elettorale).

In conclusione, è bene sottolineare come la preminenza del Presidente paia essere minacciata da un sistema elettorale a doppio turno in collegi uninominali apparentemente non più funzionante. Tuttavia, chi scrive mostra di credere che il problema non derivi tanto dal sistema elettorale, quanto piuttosto dal mutamento radicale del quadro politico francese, con il quale le forze politiche mostrano di dover ancora fare i conti. In tutto questo, sebbene possa risultare indebolito — in quanto potrebbe dover scendere a patti con l'Assemblea nazionale¹⁵⁷⁰ —, il Presidente può contare sui ben noti *poteri propri*, e, in questo modo, tenere testa a un parlamento fortemente frammentato. Al contrario, il Primo ministro è accerchiato dall'Assemblea nazionale, che riesce a controllare solamente in virtù dei poteri che gli derivano dall'anima parlamentare altamente razionalizzata caratterizzante la forma di governo francese. Il Presidente prevale, dunque, in virtù di una piena coincidenza tra la sua maggioranza e quella parlamentare, sebbene — a differenza che in passato — le maggiori insidie provengano proprio da quella maggioranza che il Presidente controlla per il tramite del *proprio* Primo ministro. Questa, infatti, è appesa a un filo molto sottile, essendo accerchiata da forze politiche poste agli estremi¹⁵⁷¹, e dovendo contare su un sostegno incerto da parte dello schieramento gollista, che non ha condiviso con il partito del Presidente Macron la battaglia elettorale celebratasi nel giugno 2022¹⁵⁷².

¹⁵⁶⁹ Cfr. C. FUSARO, *La presidenza nella Quinta Repubblica*, cit., p. 49: “la riforma del 2008 [...] limita i mandati (il che però rafforza di fatto ancor di più il presidente nel suo secondo mandato, secondo quanto l’esperienza americana dimostra)”.

¹⁵⁷⁰ *Ex multis*, cfr. M. CALAMO SPECCHIA, *Appunti per riflessioni in fieri sulle elezioni francesi del 2022 e sui loro riflessi sull’hyperprésidentialisation della forma di governo della V Repubblica*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 2/22, p. 11: “è necessaria una riparlamentarizzazione della forma di governo francese, che assume un significato ancora più rilevante in un contesto politico radicalizzato su due poli estremi [...], sebbene le istituzioni francesi abbiano perduto l’abitudine al compromesso, in ossequio alla logica maggioritaria fondata sulla contrapposizione e sull’alternanza”; Ivi, p. 12: quello che non è riuscito alla revisione del 2008, è venuto [...] a maturarsi per volontà del corpo elettorale, che da anni manifesta disagio per lo scollamento delle istituzioni e chiede una curvatura del sistema con il recupero della sua matrice parlamentare, per una politica non più competitiva e di maggioranza, ma di compromesso”; R. CASELLA, *Capo dello stato e forma di governo dopo la riforma del quinquennato*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 2/22, p. 6: il nuovo quadro politico, segnato dalla «distanza siderale» presente tra i due campi dell’opposizione [...] rende nel contempo estremamente complesso allo stesso capo dello Stato, privato del ruolo di guida della maggioranza parlamentare, poter incidere sull’indirizzo politico, posta la necessità di negoziare con le opposizioni ogni singola misura presentata dal governo”; Ivi, p. 9: il capo dello Stato, forte del fatto di rimanere l’unico potere immediatamente espressivo di una maggioranza formata dal corpo elettorale [...], può sempre porsi come il principale polo di aggregazione politica, richiamando i gruppi parlamentari alla responsabilità di garantire, nel nome della coesione nazionale, quelle maggioranze necessarie ad evitare sia l’ingovernabilità che la paralisi legislativa”; S. CECCANTI, *Le istituzioni francesi non sono in crisi: rileggere Michel Debré del 27 agosto 1958*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 2/22, p. 2: la legge del gradino supplementare” permette [...] di evitare la necessità di trattative defatiganti che potrebbero portare a maggioranze fisse molto eterogenee, con un programma di Governo fatalmente ridotto a un modesto minimo denominatore comune, e di praticare invece le virtù di maggioranze variabili, distinte per tema, con diverse forze politiche che a seconda dei temi possano aggiungersi a quelle che esprimono il Governo”.

¹⁵⁷¹ Le forze politiche in questione sono un movimento di estrema destra (il *Rassemblement National* di Marine Le Pen), e uno di estrema sinistra (*La France Insoumise* di Jean-Luc Mélenchon).

¹⁵⁷² Cfr. R. CASELLA, *Capo dello Stato e forma di governo dopo la riforma del quinquennato*, cit., p. 8: il risultato della consultazione parlamentare [...] appare [...] configurabile [...] quale il prodotto del particolare rendimento [...] del sistema elettorale maggioritario in un sistema politico diventato multipolare, nonché la conseguenza dei gravi errori

3.1. Le procedure di nomina e di revoca del Primo ministro.

Il potere di nomina del Primo ministro è previsto all'art. 8, co. 1° Cost., e — come già più volte ripetuto — è sottratto alla controfirma. Il fatto che la nomina del Primo ministro non richieda la collaborazione di alcun altro organo costituzionale, di per sé, non consentirebbe al Presidente di scegliere liberamente in ordine all'inquilino di Matignon. Altrove, infatti, il Presidente che sia titolare di un *potere proprio* in ordine alla nomina del Primo ministro dispone di una prerogativa necessariamente vincolata all'esito delle elezioni politiche: così sarebbe stato in Italia per espressa previsione costituzionale¹⁵⁷³, se fosse entrata in vigore la riforma immaginata dalla Commissione D'Alema nel 1997; così è in Portogallo, laddove la scelta del Presidente, sempre per espressa previsione costituzionale, oltre che alla consultazione dei partiti rappresentati in Parlamento, è subordinata ai risultati elettorali¹⁵⁷⁴. Al contrario, in Francia, il Presidente ha fin da subito giocato un ruolo determinante — come detto, avvantaggiato dal testo costituzionale —, e ciò ha finito per rendere la scelta del Primo ministro totalmente libera e in linea con i *desiderata* di un capo dello Stato che è anche capo del Governo. Le cose sono andate in questo modo ad eccezione dei tre momenti in cui la Francia ha conosciuto la *coabitazione*; la nomina presidenziale è stata, infatti, imposta dalle forze politiche costituenti la maggioranza *parlamentare* avversa a quella *presidenziale*¹⁵⁷⁵, facendo dell'assenza della controfirma la cifra di un potere presidenziale atto a dare stabilità al sistema politico nel suo complesso.

In pendenza di *coabitazione*, la Francia ha, dunque, conosciuto l'applicazione della propria costituzione formale¹⁵⁷⁶, che, nell'idea dei suoi redattori, avrebbe dovuto delineare una forma di governo parlamentare altamente razionalizzata, con il ruolo del Primo ministro rafforzato dalla previsione di appositi congegni costituzionali, da una legislazione elettorale fortemente selettiva¹⁵⁷⁷, oltre che dalla figura del presidente della Repubblica, che — come detto —, essendo sciolto dal vincolo della controfirma, avrebbe potuto garantire la stabilità del sistema politico francese. Tutto quanto detto non è avvenuto, e la causa è da ricercarsi non solo nella già menzionata impostazione *presidenzialista* connessa alla presidenza di De Gaulle, ma pure in quella previsione costituzionale (art. 23, c. 1° Cost.) che impone la nomina a Primo ministro di colui il quale non eserciti già il mandato parlamentare. Quella in esame costituisce, forse, la previsione costituzionale meno compatibile con il *parlamentarismo* di

politici commessi da Macron dopo la sua rielezione: [...] soprattutto, la scarsa attenzione alle elezioni legislative manifestata dal capo dello Stato nella convinzione che fosse scontata, sull'onda delle precedenti tornate elettorali, la riproposizione del *fait majoritaire*".

¹⁵⁷³ Cfr. Appendice, in P. CARETTI (a cura di), *La riforma costituzionale nel progetto della Bicamerale*, CEDAM, Padova, 1998, p. 328: stante l'art. 66, c. 1°, lett. b) del Progetto di Costituzione del novembre 1997, il presidente della Repubblica "nomina il Primo ministro, tenendo conto dei risultati delle elezioni della Camera dei deputati".

¹⁵⁷⁴ Cfr. C. B. DE MORAIS, *Le metamorfosi del semipresidenzialismo portoghese*, in L. PEGORARO e A. RINELLA, *Semipresidenzialismi*, CEDAM, Padova, 1997, p. 129.

¹⁵⁷⁵ Con riguardo a Mitterrand e Chirac, cfr. S. CECCANTI, *Il sistema semipresidenziale francese*, cit., p. 80: "il potere di nomina del Primo ministro [...] è reinterpretato come ratifica delle decisioni della maggioranza parlamentare, eliminando ogni discrezionalità presidenziale".

¹⁵⁷⁶ Cfr. G. SARTORI, *Ingegneria costituzionale comparata*, cit., p. 139: "con maggioranza disgiunta è il primo ministro sostenuto dalla propria maggioranza parlamentare a prevalere, anche perché la costituzione formale (la lettera del testo costituzionale) gli conferisce il diritto di governare in proprio".

¹⁵⁷⁷ Tuttavia, cfr. S. CECCANTI, *Il sistema semipresidenziale francese*, cit., p. 72; M. VOLPI, *Esiste una forma di governo semipresidenziale?*, cit., p. 41.

stampo inglese — al quale i ministri di Stato guardavano¹⁵⁷⁸ —, in quanto priva il Governo del necessario raccordo con l’aula del Parlamento¹⁵⁷⁹; al contrario, imprescindibile ai fini della costituzione del “*continuum* maggioranza parlamentare-Governo”, ovvero di ciò che potremmo definire il sale del *parlamentarismo* in senso moderno¹⁵⁸⁰. La Francia ha, dunque, finito per riprodurre — con riguardo alla figura del Primo ministro — i caratteri italiani dell’incompatibilità tra l’essere il vertice dell’esecutivo e il possedere la *leadership* del partito, la cui contemporaneità, invece, avrebbe senz’altro avviato la forma di governo d’Oltralpe verso una più piena e coerente parlamentarizzazione. E quando la logica parlamentare non avesse retto più, il Presidente, in virtù dei già richiamati *poteri propri*, avrebbe potuto mettere ordine a un sistema politico apertamente diretto alla preminenza del capo del Governo rispetto al capo dello Stato. Altrimenti detto, il fatto che il Primo ministro non affiori dal mondo parlamentare non può costituire un elemento favorevole a che questi prenda in mano il partito, di conseguenza, essendo più congeniale al sistema politico francese che il Presidente nomini un proprio uomo di fiducia.

Per quanto riguarda, invece, la revoca, questa non è espressamente prevista in Costituzione¹⁵⁸¹ — sebbene abbia finito anch’essa per imporsi in virtù della “dominanza presidenziale”. Se, da un lato, essendo *leader* di partito, il Presidente ha potuto godere dell’autorevolezza sufficiente a ottenere un passo indietro da parte del proprio “comandante in seconda”, dall’altro, costituendo il centro del sistema politico francese, si è sentito legittimato a fare tutto quanto fosse necessario alla salvaguardia del proprio buon nome. E, infatti, la prassi dimostra come il Presidente abbia proceduto alla revoca del *proprio* Primo ministro in presenza di due condizioni, entrambe rivelatrici di un interesse presidenziale all’integrità del proprio consenso elettorale: “allontanare una personalità divenuta impopolare agli occhi dell’opinione pubblica oppure evitare la potenziale concorrenza politica di una personalità troppo forte”¹⁵⁸². Ciononostante, il fatto che il Presidente possa rimuovere quel

¹⁵⁷⁸ *Ex multis*, cfr. *Rapport de Paul Coste-Floret sur le projet de Constitution du 5 mai 1946*, in *Pouvoirs*, n. 76/96, p. 17: “*le président du Conseil des ministres devient donc au sens anglais du terme «le premier ministre»*. La Constitution lui donne tous les pouvoirs nécessaires à l’accomplissement de cette haute mission”; C. FUSARO, *Forma di governo e figura del capo dello Stato in Francia e in Italia*, in *Le radici del semi-presidenzialismo. Viaggio alle origini di un modello cui si guarda in Italia*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1998, p. 266: “la valorizzazione della figura presidenziale, al fine di realizzare in un’ottica realista «un vero regime parlamentare» costituiva per Debré una condizione necessaria, ma non sufficiente; l’evidente difficoltà di ricreare in Francia il *two-party-system* inglese (nonostante l’introduzione di una legge maggioritaria a doppio turno) rendeva quindi indispensabile il ricorso alle tecniche del parlamentarismo razionalizzato «per costringere alla saggezza» il nuovo regime ed impedire ogni possibile ritorno al caotico assemblearismo del passato”.

¹⁵⁷⁹ Cfr. C. MORTATI, *Le forme di governo*, cit., pp. 268-269: “per sottolineare la gravità di tale disposizione, dobbiamo riferirci all’esperienza inglese, e ricordare come in essa il *Premier* diventi tale e continui a restar tale proprio perché *Leader* del partito che ha la maggioranza alla Camera dei Comuni”.

¹⁵⁸⁰ Cfr. M. FRAU, *L’attualità del parlamentarismo razionalizzato*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 3/16, p. 2: “anche Boris Mirkin-Guetzévitch è [...] costretto a rintracciare un determinato e più stringente significato storico di parlamentarismo che funga da elemento comune a tutte le esperienze sussumibili all’interno di quel nuovo fenomeno giuridico manifestatosi nel primo dopoguerra che egli definisce appunto «razionalizzazione del parlamentarismo». Tale minimo comun denominatore è dato dal «principio del parlamentarismo», ossia il principio della dipendenza politica dei ministri dalla maggioranza parlamentare, che nelle Costituzioni del primo dopoguerra viene tradotto nella previsione giuridica delle dimissioni del Ministero come conseguenza obbligata di un voto parlamentare di sfiducia, anch’esso tipizzato dalle Costituzioni scritte”.

¹⁵⁸¹ Cfr. A. VIALA, *Il Governo e il Primo ministro*, in D. ROUSSEAU (a cura di), *L’ordinamento costituzionale della Quinta Repubblica francese*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2000, p. 214.

¹⁵⁸² M. VOLPI, *La V Repubblica tra ultrapresidenzialismo e «cohabitation»*, cit., pp. 88-89.

Primo ministro che risulti impopolare appare coerente fintanto che ammettiamo che la revisione costituzionale del 2008 abbia impresso una svolta al sistema politico francese, collegando l'operato della maggioranza parlamentare all'agenda politica del Presidente. Altrimenti, se il Presidente ritiene che l'operato della maggioranza parlamentare non debba essere avvertito come una diretta emanazione della propria agenda politica, non si vede perché questi debba intervenire a biasimare la condotta del *proprio* Primo ministro, la quale, in tal caso, neppure lo inficerebbe. Al contrario, appare assolutamente coerente con la logica *presidenzialista* il fatto che il Presidente proceda alla revoca di quel Primo ministro che possa oscurarlo — sebbene, anche in questo caso, il Presidente abbia dimostrato di saper disinnescare ogni tentativo in tal senso da parte del proprio “comandante in seconda”, magari, criticando la sua determinazione e direzione della politica nazionale¹⁵⁸³. Tuttavia, la revisione costituzionale del 2008 ha inciso sul sistema politico francese: dunque, appare maggiormente probabile che il potere presidenziale di revoca del Primo ministro sia da ascrivere alla preoccupazione, da parte del titolare dell'Eliseo, che la propria agenda politica non venga correttamente attuata, rischiando, in questo modo, di non venire rieletto. E ciò conferma come la responsabilità politica del Presidente si affermi in quanto il corpo elettorale sia chiamato a riconfermarlo o meno: sebbene non possa essere destituito dal Parlamento (salvo quanto disposto all'art. 68, c. 1° Cost.), il Presidente, che è eletto direttamente, deve sottoporsi al giudizio delle urne. In tutto questo, l'abolizione di un terzo mandato consecutivo ha inciso sul suo ruolo: infatti, se vuole sperare di fare breccia nell'elettorato, deve rimandare le scelte più divisive a un eventuale secondo mandato. E ciò, a parere di chi scrive, potrebbe incidere sul suo potere di revoca — e, prima ancora, su quello di nomina — del Primo ministro, ovvero che quest'ultimo debba necessariamente rappresentare una figura non divisiva, venendo allontanato da Matignon qualora cominciasse a generare i mugugni dell'opinione pubblica. Al contrario, una volta rieletto, è molto probabile che il Presidente nomini Primo ministro colui il quale sappia dominare l'aula parlamentare — anche a costo di inimicarsi l'opinione pubblica —, revocandogli l'incarico soltanto a fronte del fatto che la sua figura non sia più capace di tenere testa ai giochi parlamentari.

3.2. *I rapporti con i Ministri, con il Consiglio dei ministri e con il Consiglio di gabinetto.*

Dopo aver nominato il Primo ministro, il presidente della Repubblica procede alla nomina dei ministri su proposta di quest'ultimo (art. 8, c. 2° Cost.), e, in tal caso, la nomina da parte del capo dello Stato è soggetta alla controfirma del Primo ministro nominato. Ciò potrebbe far credere che il capo del Governo possa influenzare il potere di nomina del Presidente; tuttavia, non facciamo altro che ripetere quanto già detto, ovvero che il Presidente è motore e centro del sistema politico francese. La nomina dei ministri è, dunque, appannaggio del Presidente, sebbene formalmente non possa annoverarsi tra le sue prerogative.

La disposizione in esame, molto probabilmente, è il frutto dell'idea, promossa dai ministri di Stato, di affermare il *parlamentarismo* prima ancora di promuoverne una profonda razionalizzazione¹⁵⁸⁴. Se, infatti — come detto —, la nomina del Primo ministro sottratta alla controfirma può sottintendere la razionalizzazione di una forma di governo parlamentare, il

¹⁵⁸³ Con riguardo a Mitterrand e Rocard, cfr. S. CECCANTI, *Il sistema semipresidenziale francese*, cit., p. 84.

¹⁵⁸⁴ Cfr. Ivi, pp. 70-72.

fatto che la nomina dei ministri sia, invece, soggetta alla controfirma del Primo ministro implica che quest'ultimo debba avere il potere di scegliersi i propri collaboratori, così come di recidere il contratto con loro stipulato. Nonostante l'iniziativa della nomina risulti comunque nelle mani del Presidente (dando, così, vita a un governo alle direttive del capo dello Stato), lo strumento della controfirma avrebbe dovuto affermare il ruolo del Primo ministro (chiamato a convalidare una scelta incidente sulla propria porzione di potere esecutivo), relegando l'assenza della controfirma a quei frangenti della vita politica francese che necessitassero della presenza di un contro-potere. Lo stesso dicasi per la revoca: la proposta è del Primo ministro, che, come per la nomina, deve controfirmare il relativo decreto. Ciò in virtù di due diverse argomentazioni: anzitutto, se il Primo ministro deve controfirmare i decreti di nomina, allora deve poter controfirmare pure quelli di revoca; in secondo luogo, la costituzione formale, disponendo che il Primo ministro diriga l'azione del Governo (art. 21 Cost.), lascerebbe intendere che questi sia interessato a come lavorino i propri ministri, rispetto ai quali è decisamente in posizione di primazia.

Per quanto riguarda, invece, la presidenza del Consiglio dei ministri attribuita al presidente della Repubblica, ciò non depone necessariamente in favore dell'anima *presidenzialista* della forma di governo francese, in quanto la presidenza del Consiglio dei ministri da parte del capo dello Stato ha caratterizzato pure le forme di governo parlamentari. Ne è un esempio la Quarta Repubblica francese, dai cui difetti hanno preso le mosse i costituenti del 1958, i quali, a loro volta, non si sono limitati all'attribuzione della presidenza del Consiglio dei ministri, ma si sono spinti fino al punto di assegnare al Presidente poteri sottratti alla *controfirma ministeriale*, oltre che, molto spesso, rimessi alla sua iniziativa. Ne è un esempio la nomina presidenziale del Primo ministro, che, sommata alla presidenza del Consiglio dei ministri, relega il capo del Governo al ruolo di "comandante in seconda". Questi, infatti, sebbene diriga l'azione del Governo (art. 21, c. 1° Cost.), e possa azionare una serie di poteri di controllo nei confronti del Parlamento (artt. 44, c. 3° e 49, c. 3° Cost.), non può presiedere il Consiglio dei ministri se non a titolo eccezionale, ovvero "dietro delega espressa e per un ordine del giorno determinato" (art. 21, ult. c. Cost.). E ciò non fa altro che confermare la centralità del Presidente, in quanto, se la presidenza del Consiglio dei ministri deve essere espressamente delegata, ciò equivale a sostenere che questa costituisca il terminale del sistema politico francese.

Infine, per quanto riguarda la figura del Consiglio di gabinetto, questa consiste nella riunione di tutti i membri del Governo in assenza del presidente della Repubblica, e sotto la presidenza del Primo ministro¹⁵⁸⁵. Storicamente, il Consiglio di gabinetto è consistito in una sorta di pre-Council dei ministri, in quanto le decisioni venivano assunte ufficialmente in Consiglio dei ministri. E, sebbene nascesse con l'intento di affermare l'anima parlamentare della forma di governo francese — oltre che di condurre la politica nazionale su binari che non fossero la gestione della Guerra di Algeria¹⁵⁸⁶ —, il fatto che il Consiglio di gabinetto finisse per limitarsi a istruire le riunioni del Consiglio dei ministri non faceva altro che confermare la subordinazione del Primo ministro nei confronti del Presidente, quasi che il *primo* svolgesse, in favore del *secondo* — che, appunto, presiede il Consiglio dei ministri — il ruolo di Sottosegretario di Stato.

¹⁵⁸⁵ Cfr. M. DUVERGER, *Le système politique français*, Presses Universitaires de France, Paris, 1996, p. 327.

¹⁵⁸⁶ Cfr. *Ibid.*

4. Il “dominio riservato” del presidente della Repubblica.

Come detto, il presidente della Repubblica gode di quello che è stato definito il “dominio riservato”¹⁵⁸⁷. Nello specifico, il Presidente è titolare di poteri in politica estera e di difesa, che rimangono nella sua disponibilità pure in pendenza di *coabitazione*. Non tanto perché, in tal caso, il Presidente possa assumere scelte politiche limitate alla politica estera e di difesa, quanto perché il “dominio riservato” gli deriva dal suo essere, anzitutto, rappresentante dell’unità nazionale (art. 5, c. 1° Cost.). Altrimenti detto, sebbene, in pendenza di *coabitazione*, possa dover rinunciare a inviare direttive al Primo ministro, il Presidente non può rinunciare a rappresentare l’unità nazionale, in quanto questa sua responsabilità si pone al di fuori delle dinamiche politiche di breve corso. Ma non basta: come detto, il Presidente è dotato di *poteri propri*, ed è avvantaggiato dal sistema politico; dunque, il suo essere rappresentante dell’unità nazionale non lo ha relegato al margine della vita politica francese. Anzi, lo ha fatto riemergere, consentendogli di giustificare l’esercizio delle proprie prerogative in virtù di un ruolo — quello di rappresentante dell’unità nazionale — che la Costituzione gli attribuisce, e che esula dalla gestione quotidiana del potere (al contrario, appannaggio del Primo ministro e del Governo). Ne sono riprova il fatto che il Governo disponga delle forze armate (art. 20, co. 2° Cost.), e il fatto che il Primo ministro sia “responsabile della difesa nazionale”, potendo pure attribuire le cariche militari — sebbene “fatte salve le disposizioni di cui all’art. 13” (art. 21 Cost.)¹⁵⁸⁸: trova, così, conferma che, negli intenti dei suoi redattori, la Costituzione del 1958 avrebbe dovuto affidare le chiavi della forma di governo francese al Primo ministro, che, al contrario, ha conosciuto la presenza ingombrante del presidente della Repubblica. Quest’ultimo, dal canto proprio, ha saputo prevalere potendo far discendere le proprie decisioni in politica estera e di difesa dal suo essere “garante dell’indipendenza nazionale, dell’integrità del territorio e del rispetto dei trattati” (art. 5, c. 2° Cost.)¹⁵⁸⁹; ovvero, ha saputo far passare delle scelte inequivocabilmente politiche come discendenti dal suo essere titolare di un contro-potere diretto alla sopravvivenza della Nazione francese. In tutto questo, questa concezione della politica estera e di difesa — che ha comportato delle paralisi di non poco conto¹⁵⁹⁰ — allontanato la Francia dal *monismo* caratterizzante, invece, le forme di governo parlamentari coerenti¹⁵⁹¹. E, inoltre,

¹⁵⁸⁷ L’espressione appartiene a Jacques Chaban-Delmas (1915-2000), Primo ministro della Francia dal 1969 al 1972, che si pronunciò in questi termini “al Congresso dell’UNR del 15 novembre 1959” [M. MARCHI, *Presidenzialismo a metà. Modello francese*, cit., p. 45].

¹⁵⁸⁸ Stante l’art. 13, c. 2° Cost., l’attribuzione delle cariche militari compete pure al Presidente. E ciò non fa altro che affermare l’impostazione dualistica della politica estera e di difesa, che allontana inevitabilmente la Francia da qualsiasi parlamentarizzazione matura della sua forma di governo.

¹⁵⁸⁹ Cfr. M. MARCHI, *Presidenzialismo a metà*, cit., p. 219: “il Presidente resta il garante dell’unità nazionale, dell’integrità del territorio e del rispetto degli impegni internazionali del Paese. È da questa lettura dell’articolo 5 che derivano le tre condizioni poste da Mitterrand e cioè che il nuovo governo [il Governo Chirac, ndr] sia rispettoso del suo ruolo, [...] e che si mantenga il diritto presidenziale di intervenire su politica estera e difesa nazionale”.

¹⁵⁹⁰ Cfr. S. CECCANTI, *Il sistema semipresidenziale francese*, cit., p. 81: “in periodo di coabitazione, sia l’ambito di competenze dell’art. 15 sui poteri militari sia quello dell’art. 52 sui trattati, ben difficilmente possono essere gestiti al di fuori di una logica di codecisione, prestandosi altrimenti ad una delegittimazione reciproca, come accaduto durante i lavori del vertice di Tokyo dei grandi paesi industrializzati nel 1986”.

¹⁵⁹¹ Cfr. Commissione per le riforme costituzionali, presieduta da Gaetano Quagliariello, *Per una democrazia migliore*, Relazione finale e documentazione, pp. 263-264, in <http://magna-carta.it/wp-content/uploads/2013/07/Per->

questa impostazione dualistica della politica estera e di difesa ha neutralizzato la summenzionata disposizione di cui all'art. 21 Cost., che, invece, avrebbe dovuto avviare la forma di governo d'Oltralpe ad abbracciare i caratteri del "modello Westminster", che vede il Monarca a capo delle Forze armate, e il Primo ministro nella loro disponibilità.

Ancora, il "dominio riservato" discende da due ulteriori disposizioni costituzionali: l'art. 11 Cost., che consente al Presidente di "sottoporre a referendum ogni disegno di legge [...] tendente ad autorizzare la ratifica di un trattato che, senza essere contrario alla Costituzione, potrebbe comunque incidere sul funzionamento delle istituzioni"; e l'art. 54 Cost., che attribuisce al Presidente il potere di incaricare il Consiglio costituzionale di dichiarare "che un impegno internazionale contiene clausole contrarie alla Costituzione". Entrambi gli articoli delineano delle prerogative presidenziali, sebbene l'art. 11 Cost. presupponga la proposta, tra gli altri, del Governo, e l'art. 54 Cost. attribuisca il medesimo potere, tra gli altri, al Primo ministro. Dunque, se, da un lato, il Governo potrebbe proporre un referendum — o, più probabilmente, vederselo respingere da un Presidente che ha il potere di firma, dunque il potere di rifiutarla —, dall'altro, il Primo ministro, difficilmente, potrebbe incaricare il Consiglio costituzionale del compito di dichiarare contraria alla Costituzione la clausola di un impegno internazionale. Giuocherebbero contro il Primo ministro sia il fatto che il Presidente costituisca il centro del sistema politico francese, sia il fatto che il Consiglio costituzionale si componga di nominati del Presidente — oltre che dei capi di Stato cessati dalla carica (art. 56, c. 2° Cost.). Altrimenti detto, il Primo ministro finirebbe per scontrarsi con un organo che, mancando della necessaria indipendenza dalla presidenza della Repubblica, non gli consentirebbe di scardinare la politica estera e di difesa condotta dal capo dello Stato.

Infine, il "dominio riservato" discende dall'art. 14 Cost., e, in misura maggiore, dagli artt. 15, 16 (sul quale torneremo) e 52 Cost. Il Presidente non si limita, infatti, ad accreditare "gli ambasciatori e gli inviati straordinari presso gli Stati esteri" (art. 14 Cost.), ma è il capo delle Forze armate, presiede "i consigli e i comitati superiori della Difesa nazionale" (art. 15 Cost.) e negozia i trattati (art. 52, c. 1° Cost.). E, in quest'ultima veste di capo delle Forze armate e negoziatore, è difficile credere che il Presidente non sia in grado di indirizzare la politica estera e di difesa. Non si tratta, dunque, di limitarsi a esercitare un ruolo di rappresentanza — e, dovendo accreditare i rappresentanti esteri, il Presidente si candida ufficialmente a rappresentare la Francia sul piano estero —, ma pure di assumere le redini della politica estera e di difesa. Il Presidente, da un lato, influenza la politica di difesa presiedendo gli organi deputati a tal fine, dall'altro, influenza la politica estera negoziando i trattati, ratificandoli — dunque, potendone rifiutare la firma —, e dovendo essere "informato di ogni negoziato tendente alla conclusione di un accordo internazionale per il quale non è richiesta ratifica"

[una-democrazia-migliore.pdf](#), 2 giugno 2024: facente parte la "Commissione per le riforme costituzionali", Marco Olivetti è del seguente avviso (sebbene con riguardo alla "prassi della Presidenza italiana"): "la logica del regime parlamentare [...] (almeno se ci riferiamo al regime parlamentare contemporaneo, che è normalmente monista), richiede [...] che al Capo dello Stato (Presidente o monarca) sia il più possibile sottratta la possibilità di determinare o co-determinare l'indirizzo politico, sia in generale (ad es. con la scelta della coalizione di governo), sia su temi specifici. Il ruolo svolto dal Presidente della Repubblica nella formazione dell'attuale Esecutivo e su vicende specifiche (dal caso Englaro alla guerra di Libia, fino a vicende recentissime, come la gestione del rientro dei marò in India e le prese di posizione del Consiglio supremo di difesa – un organo che andrebbe a mio avviso soppresso nel quadro della razionalizzazione del regime parlamentare italiano in direzione primo-ministeriale – sulla questione dell'acquisto degli aerei F-35) mi pare poco compatibile con un regime parlamentare classico e col suo archetipo inglese".

(art. 52, c. 2° Cost.). Certo, può accadere che il “dominio riservato” torni a diventare un “dominio condiviso”¹⁵⁹² (molto probabilmente, pure in virtù di disposizioni del tipo: “il Governo informa il Parlamento della sua decisione di far intervenire le forze armate all’estero” (art. 35, co. 2° Cost.); tuttavia, il Presidente è il sommo rappresentante dell’unità nazionale¹⁵⁹³, è titolare di rilevanti *poteri propri*, ed è sufficientemente autorevole da ottenere un passo indietro da parte del proprio Primo ministro¹⁵⁹⁴.

Come sappiamo, le costituzioni che hanno inteso razionalizzare il *parlamentarismo* hanno perseguito tale finalità contrapponendo a un parlamento informale un presidente della Repubblica eletto direttamente — sebbene, nelle prime fasi, il capo dello Stato fosse soggetto alla *controfirma ministeriale*, e potesse essere destituito da quello stesso Parlamento che avrebbe potuto sciogliere anticipatamente. Questi sono i caratteri che, ad esempio, ha assunto la forma di governo austriaca, che, tuttavia, ha conosciuto sorti ben diverse da quella francese, e ciò per motivi storici — l’assenza di una crisi esiziale paragonabile a quella algerina —, oltre che in virtù di una coerente affermazione del fenomeno parlamentare, a sua volta, connesso sia alla previsione di una responsabilità presidenziale sul piano politico, sia alla piena coincidenza tra la carica di Primo ministro e il ruolo di *leader* del partito egemone. Tuttavia, il Presidente posto al vertice di una forma di governo parlamentare razionalizzata è stato assegnatario di poteri molto più che rappresentativi. Il Presidente di una repubblica parlamentare razionalizzata (in senso classico), infatti, non si è limitato a rappresentare la Nazione sul piano estero, bensì ha riprodotto i caratteri di un monarca compartecipe dell’indirizzo politico generale. E ciò è avvenuto non soltanto perché il Presidente sia stato immaginato proprio in quei termini, ma pure perché è risultato assegnatario di poteri straordinari, che, nel caso francese (art. 16 Cost.), possono essere esercitati “quando le istituzioni della Repubblica, l’indipendenza della nazione, l’integrità del territorio o l’esecuzione degli impegni internazionali sono minacciati in maniera grave ed immediata e il regolare funzionamento dei poteri pubblici costituzionali è interrotto”. Sono, appunto, poteri eccezionali — che, come sappiamo, possono essere esercitati soltanto “dopo aver ufficialmente consultato il Primo ministro, i Presidenti delle assemblee ed il Presidente del Consiglio costituzionale” — ma che, a parere di chi scrive, concorrono a dare il quadro del “dominio riservato”. Il presidente della Repubblica è, infatti, chiamato a preservare l’indipendenza della Nazione, l’integrità del suo territorio e l’esecuzione degli impegni internazionali, adottando, a tal fine, “le misure richieste dalle circostanze”. Ovviamente, i poteri di cui all’art. 16 Cost. costituiscono una porzione specifica dell’indirizzo politico generale alla cui determinazione

¹⁵⁹² Con riguardo a Mitterrand e Balladur, cfr. S. CECCANTI, *Il sistema semipresidenziale francese*, cit., p. 85: “in pochi mesi impone la sua preminenza in materia di politica estera e militare, ora definite «dominio condiviso» [...]. D’altronde lo stesso Mitterrand [...] chiarisce [...] che la Francia è «una Repubblica parlamentare in cui il Presidente della Repubblica dispone di un’autorità particolare. Questa autorità è riconosciuta dai testi e dall’uso, segnatamente nella politica estera e della difesa [...], che deriva normalmente dalla legge, e la legge è votata dal Parlamento». Tuttavia il Presidente segnala: «Se avessi l’impressione che gli interessi della Francia sono gravemente compromessi, lo direi»”.

¹⁵⁹³ Cfr. R. CASELLA, *Capo dello stato e forma di governo dopo la riforma del quinquennato*, cit., p. 9: “la parziale ri-parlamentarizzazione del sistema e le innegabili difficoltà nell’azione di governo non appaiono infatti destinate a tradursi necessariamente in un insanabile indebolimento politico del presidente tale da compromettere, anche in modo più marcato di una coabitazione, la sua centralità nel sistema. Il capo dello Stato, infatti, è in grado di utilizzare le sue rilevanti attribuzioni in politica estera e militare per contrastare quelle iniziative parlamentari che intervenendo su tali materie possono a suo giudizio compromettere gli interessi nazionali di cui è supremo garante”.

¹⁵⁹⁴ Cfr. S. CECCANTI, *Il sistema semipresidenziale francese*, cit., p. 85. Si guardi, inoltre, E. N. SULEIMAN, *Presidenzialismo e stabilità politica in Francia*, cit., p. 267.

il Presidente partecipa; ad ogni modo, ci consentono di cogliere, a questo punto del paragrafo, come la Costituzione francese abbia relegato il Presidente sia all'espletamento di compiti prettamente onorifici sul piano estero, sia allo svolgimento di un ruolo eccezionale, afferente alla determinazione dell'indirizzo politico generale. Ed entrambi gli elementi ci confermano due linee di fondo, entrambe evocative dei lavori costituenti francesi: da un lato, che il Governo e il Primo ministro dovessero assumersi la responsabilità — in quanto inseriti nel circuito parlamentare — delle decisioni assunte dall'Eliseo, che, invece, in quanto valvola di sfogo di un sistema politico incandescente, si sarebbe sottratto alle dinamiche parlamentari evitando di dare esecuzione alle proprie direttive politiche (quasi a sottolineare una netta separazione tra indirizzo politico generale e amministrazione del potere); dall'altro, che il Presidente dovesse costituire un contro-potere da invocare a tutela dell'ordine costituito (interno o esterno), e che si sarebbe limitato a dare veste formale alle decisioni che, al contrario, sarebbero dovute appartenere al Governo (che “determina e dirige la politica nazionale”, e “dispone dell'amministrazione”) e al Primo ministro (che, invece, “dirige l'azione del Governo”, e “assicura l'esecuzione delle leggi”).

5. *La responsabilità del presidente della Repubblica.*

Il presidente della Repubblica — come già detto — è un soggetto irresponsabile, e ciò concorre a delineare un'insolita combinazione tra *irresponsabilità politica* — caratterizzante una forma di governo parlamentare¹⁵⁹⁵ — e funzione di indirizzo politico generale; una combinazione che fu denunciata dalla nostra dottrina costituzionalistica agli albori della Quinta Repubblica francese, e del contestuale dibattito circa la riproducibilità in Italia di questa inusuale forma di governo¹⁵⁹⁶. Tuttavia, nei primi anni della Quinta Repubblica, ovvero negli anni della presidenza di De Gaulle, il Presidente aveva inteso affermare una sua responsabilità politica connessa all'esito delle consultazioni referendarie, al punto che il Generale abbandonò l'Eliseo in conseguenza di una sonora sconfitta, nell'aprile 1969, riportata in occasione del referendum sulla creazione delle Regioni e la riforma del Senato¹⁵⁹⁷. De Gaulle resta, a tutt'oggi, l'unico presidente francese che abbia rimesso il proprio incarico nelle mani del corpo elettorale a seguito di un referendum inteso alla stregua di un voto di sfiducia. Lo stesso non può dirsi con riguardo ai suoi successori, che hanno evitato di far dipendere la durata del proprio incarico dall'esito negativo di una consultazione referendaria, o di un appuntamento elettorale — anche quando il risultato fosse troppo eclatante per essere ignorato. Si pensi, ad esempio, al referendum del 2005 sulla Costituzione europea, che non indusse l'allora presidente Chirac alle dimissioni (sebbene, quasi sicuramente, lo abbia

¹⁵⁹⁵ Cfr. S. GALEOTTI, *La nuova Costituzione francese. Appunti sulla recessione del principio democratico nella Va Repubblica*, Giuffrè, Milano, 1960, p. 45: ribadire nel nuovo contesto un principio che è, sì, caratteristico della forma di governo parlamentare, ma che oggi si giustifica solo in quanto implichi l'estraneità di quest'organo dalla determinazione della direttiva politica, adduce ad una palese accumulazione di potere politico irresponsabile, cioè ad una struttura autocratica”.

¹⁵⁹⁶ Cfr. M. VOLPI, *Il semipresidenzialismo tra teoria e realtà*, cit., pp. 98-99.

¹⁵⁹⁷ Cfr. M. MARCHI, *Presidenzialismo a metà*, cit., p. 123: “con il 52,4 % dei «no», il tentativo di rilegittimazione della seconda parte del settennato fallisce. Come promesso in due occasioni nel corso del mese di aprile, le dimissioni del Presidente non tardano a giungere”.

indebolito, e costretto, due anni più tardi, a non ricandidarsi per un terzo mandato, spianando, in questo modo, la strada alla novità rappresentata da Nicolas Sarkozy).

Ovviamente, il fatto che il Presidente si sia rifiutato di riconoscere nella consultazione referendaria un voto di fiducia sulla sua persona non ha fatto altro che corroborare la sua irresponsabilità — per giunta, non contrappesata pienamente sul piano giuridico-penale (ci torneremo); tuttavia, a parere di chi scrive, la *coabitazione* sembrerebbe aver rappresentato una pagina positiva in ordine alla responsabilizzazione del Presidente sul piano politico. Il corpo elettorale, infatti, eleggendo una maggioranza parlamentare di diverso colore politico, sembrerebbe averlo punito votandogli contro in Parlamento — come se l’opposizione risiedesse nel popolo e non nei suoi rappresentanti —, sebbene ciò non potesse intendersi alla stregua di un voto di sfiducia. Il Presidente veniva eletto perché ricoprisse un incarico della durata di sette anni, e il suo destino veniva, dunque, percepito come separato rispetto a quello del Parlamento; di conseguenza, è molto probabile che il corpo elettorale non intendesse sconfessare l’operato presidenziale, in quanto il capo dello Stato veniva avvertito come una figura estranea ai giochi della politica. Al netto di ciò, il Presidente ha calcato la scena politica, giungendo, negli anni della presidenza di Chirac, a ordinare uno *scioglimento anticipato*, dettato da una finalità platealmente in contrasto con gli interessi della maggioranza parlamentare¹⁵⁹⁸.

Il quadro pare mutare con la revisione costituzionale del 2000 e la conseguente inversione del “calendario elettorale”: Presidente e Parlamento vengono eletti per cinque anni, con la maggioranza parlamentare che diviene, ufficialmente, la maggioranza del Presidente. Sulla carta, ciò avrebbe dovuto consegnare un Presidente responsabile sul piano politico, ovvero responsabile dell’operato della propria maggioranza, che, a sua volta, venendo eletta subito dopo il capo dello Stato, avrebbe dovuto subire il cosiddetto “effetto trascinamento” (e così è stato): in questo modo, il Presidente avrebbe potuto impegnare la propria responsabilità in ordine a un indirizzo politico di cui il Primo ministro sarebbe stato il mero esecutore. E, probabilmente — a differenza che in passato —, il corpo elettorale avrebbe potuto avvertire l’operato della maggioranza parlamentare come la diretta conseguenza dell’agenda politica sostenuta dal Presidente; tuttavia, a parere di chi scrive, hanno giuocato a sfavore della responsabilizzazione del Presidente sul piano politico due fattori: il primo è che, essendo oramai acclarato che disporre di una propria maggioranza in Parlamento consenta al Presidente di governare, le elezioni *legislative*, seguendo quelle *presidenziali*, si sono tramutate in una sorta di ricatto rivolto all’indirizzo del corpo elettorale¹⁵⁹⁹; il secondo è che il destino politico del Presidente continua a essere separato rispetto a quello del Parlamento. Tuttavia, se il Presidente dispone, ufficialmente, di una propria maggioranza in Parlamento,

¹⁵⁹⁸ Cfr. U. COLDAGELLI, *La Quinta Repubblica da de Gaulle a Sarkozy*, cit., p. 137. Tuttavia, si guardi anche S. BOLLE, *Il presidente della Repubblica*, cit., p. 139: Jacques Chirac “non ha ritenuto di doversi dimettere dopo la sconfitta della maggioranza di destra seguita allo scioglimento del 1997. È però vero che la *gauche plurielle* aveva concentrato le sue critiche sul Governo Juppé”.

¹⁵⁹⁹ Tuttavia, cfr. R. CASELLA, *Capo dello Stato e forma di governo dopo la riforma del quinquennato*, cit., pp. 8-9: “dal momento che spetta agli elettori decidere se concedere o meno al presidente la maggioranza parlamentare che gli è necessaria per poter governare, il successo dell’effetto di trascinamento delle elezioni presidenziali su quelle legislative può essere considerato come una sorta di «piccolo miracolo», di «*divine surprise*». L’esito di tale processo, in altri termini, non essendo assolutamente «automatico», neppure in caso di abbinamento delle elezioni legislative a quelle per l’Eliseo, può quindi anche determinare, tra l’altro, la presenza all’assemblea nazionale di una maggioranza presidenziale non assoluta, ma solo relativa”.

non si vede perché il destino del *primo* non debba essere connesso al destino del *secondo*. A tal fine, si fa spazio l'idea di un "quinquennato rigido"¹⁶⁰⁰, che potrebbe essere ottenuto sottraendo al Presidente il potere di *scioglimento anticipato*, oppure introducendo la regola «*aut simul stabunt, aut simul cadent*»¹⁶⁰¹. A parere di chi scrive, la rimozione del potere di *scioglimento anticipato* risulterebbe in contrasto con l'affermazione di una piena coincidenza tra maggioranze, in quanto il Presidente, pur disponendone, non potrebbe controllare la propria maggioranza in Parlamento. Al tempo stesso, la rimozione del potere di *scioglimento anticipato* non relegherebbe il Presidente al ruolo di mero arbitro: da un lato, perché la sua preminenza è, oramai, un dato acquisito del sistema politico francese; dall'altro, perché, se intendessimo la rimozione del potere di *scioglimento anticipato* come la soluzione alla marginalizzazione del Presidente, dovremmo ammettere che pure il Presidente americano sia posto ai margini del sistema politico statunitense, e ciò ci condurrebbe a un'affermazione patentemente inesatta. Tuttavia, sempre a parere di chi scrive, per una responsabilizzazione sul piano politico di un presidente inevitabilmente *politicizzato*, sarebbe preferibile far dipendere la durata del suo mandato dalla longevità del Parlamento, di modo che allo *scioglimento anticipato* del *secondo* corrisponda la decadenza del *primo* – sebbene ciò mal si concilii con il fatto che le elezioni *presidenziali* siano separate, sul piano temporale e su quello funzionale, dalle elezioni *legislative*.

In definitiva, l'unica cartuccia a disposizione del corpo elettorale per questionare la responsabilità politica del Presidente è non rieleggerlo, e ciò vale, a maggior ragione, ora che il Presidente – per i motivi già detti – non può più nascondersi dietro il *proprio* Primo ministro, che ha assunto definitivamente il ruolo di *suo* attendente. A dimostrazione del fatto che il Presidente non possa più dissimulare la propria responsabilità sul piano politico, è bene segnalare come, negli ultimi vent'anni, un presidente uscente non sia stato riconfermato dagli elettori (Nicolas Sarkozy nel 2012) e un altro abbia rinunciato a correre per un secondo mandato (François Hollande nel 2017), ed entrambi – a differenza di Valéry Giscard-d'Estaing, che uscì sconfitto dalle elezioni presidenziali del 1981 – erano i *leader* dei partiti trainanti le coalizioni a sostegno delle loro candidature. Ciononostante, la polarizzazione andante del sistema politico francese sembra, per il momento, aver neutralizzato questo effetto prodotto dal *quinquennato*: la logica del "voto utile"¹⁶⁰², infatti, ha condotto alla deresponsabilizzazione dei candidati alla presidenza della Repubblica, facendo vincere il supposto "male minore", o, peggio, riconfermando quel Presidente che avesse deluso le aspettative. In questo modo, non solo la Francia si è confermata un terreno di gioco favorevole a quei candidati che intendano governare senza assumersi alcuna responsabilità – siamo, forse, al cospetto di una riproposizione della *coabitazione*? –, ma, a lungo andare, l'insoddisfazione del corpo elettorale rischia di non essere correttamente rappresentata,

¹⁶⁰⁰ Cfr. C. FUSARO, *La presidenza nella Quinta Repubblica*, cit., pp. 46-47.

¹⁶⁰¹ Cfr. L. PRIMICERIO, *La forma di governo semiparlamentare. Aspetti teorici e realizzazioni pratiche*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2007, pp. 24-28.

¹⁶⁰² Cfr. O. PFERSMANN, *Errori francesi, errori costituzionali*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 2/22, p. 15: le elezioni del 2022 hanno offerto la prova empirica del carattere fondamentalmente erroneo della concezione francese della presidenza. Il presidente viene eletto meno per adesione al suo programma che non per evitare una candidatura d'estrema destra. Le elezioni legislative hanno fornito solamente una maggioranza relativa al partito del presidente che pare in difficoltà quanto al metodo di concepire concretamente – e non in sede di un mero programma elettorale – le sue funzioni come se non avesse saputo che le elezioni sono libere e che non c'è una garanzia di una maggioranza assoluta".

venendo incanalata nelle piazze, piuttosto che nella *bagarre* elettorale (come hanno dimostrato le proteste del marzo 2023 in occasione dell'approvazione della contestata riforma delle pensioni, varata dal Governo Borne). Senza dimenticare, infine, che il “voto utile” può mandare all'Eliseo un presidente meno divisivo — avvantaggiato da un secondo turno di ballottaggio che lo veda contrapposto a un candidato, al contrario, incapace di travasare i consensi¹⁶⁰³ —, ma non è detto che il candidato meno divisivo riesca a conseguire una maggioranza assoluta in Parlamento. Il secondo turno delle elezioni legislative, infatti, non consiste in un ballottaggio, e ciò non pone gli elettori di fronte a una scelta secca — a maggior ragione se, come è accaduto nelle elezioni legislative del 2022, i partiti non riescono a far squadra, e, in questo modo, non concorrono a far riposare la competizione elettorale lungo due distinte direttrici.

In conclusione di paragrafo — pur rimandandone una trattazione compiuta al capitolo successivo — è bene accennare al fatto che il Presidente sia responsabile sul piano giuridico-penale (art. 68, co. 1° Cost.) (sebbene manchi tuttora una definizione della seguente dicitura: “mancanza ai propri doveri incompatibile con l'esercizio del proprio mandato”)¹⁶⁰⁴. L'alto tradimento costituisce, infatti, una fattispecie di reato di difficile inquadramento, che può consistere sia in una violazione dei doveri del proprio ufficio, sia in una violazione della Costituzione o delle leggi. In tutto questo, il Consiglio costituzionale, con una decisione del 22 gennaio 1999, ha introdotto un vero e proprio privilegio di giurisdizione in favore del Presidente, la cui responsabilità penale, per tutta la durata dell'incarico, potrà essere fatta valere solamente dinnanzi all'Alta Corte¹⁶⁰⁵. Questa altro non è che il Parlamento che abbia messo sotto accusa il Presidente, e ciò rende difficile credere che quest'ultimo, controllando il Parlamento e la sua maggioranza, possa venire destituito.

5.1. La responsabilità del Primo ministro e dei membri del Governo.

È pacifico che il Primo ministro ricopra una posizione di primazia all'interno della compagine governativa. Una volta nominato, infatti, propone al Presidente i ministri da nominare — potendone proporre pure la revoca — e il Presidente pone fine alle sue funzioni una volta che questi abbia presentato le dimissioni del Governo (art. 8, c. 1° Cost.). Dunque, il Presidente non può porre fine alle funzioni del Governo fintanto che il Primo ministro non gli rassegni le dimissioni, così come non può porre fine alle funzioni degli altri membri del Governo fintanto che il Primo ministro non ne proponga la revoca. Successivamente, una volta nominato, il Governo non deve ottenere la fiducia del Parlamento. Tuttavia, tutto quanto detto non deve destare sospetti: è del tutto coerente con il principio del *parlamentarismo* razionalizzato il fatto che la nomina del Primo ministro e degli altri membri del Governo non discenda dall'aula parlamentare¹⁶⁰⁶, la quale, in ogni caso, può provocare le dimissioni obbligatorie del Governo adottando una mozione di sfiducia, oppure respingendone il programma o una dichiarazione di politica generale (art. 50 Cost.). Al contrario, in virtù della

¹⁶⁰³ Cfr. R. CASELLA, *Capo dello Stato e forma di governo dopo la riforma del quinquennato*, cit., p. 5: il rinnovo dell'assemblea nazionale [è stato, ndr] [...] segnato da un astensionismo ancora più marcato rispetto alle presidenziali”.

¹⁶⁰⁴ Cfr. S. BOLLE, *Il presidente della Repubblica*, cit., pp. 140-142.

¹⁶⁰⁵ Cfr. Ivi, p. 141.

¹⁶⁰⁶ Cfr. M. FRAU, *L'attualità del parlamentarismo razionalizzato*, cit., p. 3.

previsione di cui all'art. 49, c. 2° e 3° Cost. (si rimanda al capitolo successivo), e dell'affermazione del "fatto maggioritario"¹⁶⁰⁷, la sfiducia all'indirizzo del Governo è risultata pressoché inesistente sul piano pratico, contribuendo, in questo modo, a tarpare le ali all'anima parlamentare sottesa alla Costituzione del 1958. Al contempo, sempre in virtù dell'affermazione del "fatto maggioritario", è il Presidente a provocare le dimissioni obbligatorie del Primo ministro, e ciò concorre ad affermare la dipendenza politica del *secondo* nei confronti del *primo*. Le dimissioni obbligatorie del Primo ministro contrastano, inoltre, con la lettera della Costituzione, rendendo la fiducia *parlamentare* accessoria a quella *presidenziale*: a parere di chi scrive, sebbene l'assenza di una fiducia iniziale dovesse concorrere a razionalizzare l'anima parlamentare della forma di governo francese, ha finito, al contrario, per degradare una coerente razionalizzazione del *parlamentarismo* in una mera razionalizzazione della procedura parlamentare¹⁶⁰⁸, che consiste nel tenere il Governo al riparo dai contraccolpi dell'aula.

Infine, i membri del Governo "sono penalmente responsabili degli atti compiuti nell'esercizio delle proprie funzioni e qualificati come reati nel momento in cui sono commessi" (art. 68-1, c. 1° Cost.), e "sono giudicati dalla Corte di giustizia della Repubblica" (art. 68-1, c. 2° Cost.), che, a sua volta, "è vincolata dalla definizione delle fattispecie di reato nonché dalla determinazione delle pene previste dalla legge" (art. 68-1, c. 3° Cost.). I membri del Governo – a differenza del presidente della Repubblica – sono sottoposti a un procedimento penale che ne garantisce la posizione di imputati: possono, infatti, rispondere dei soli atti "qualificati come reati nel momento in cui sono commessi" e sono soggetti alle "pene previste dalla legge". Certo, in loro favore non vige alcun privilegio di giurisdizione, ma ciò non fa altro che confermare la natura giurisdizionale degli eventuali procedimenti a loro carico, e la natura eminentemente politica dei procedimenti a carico del Presidente — in cui l'assenza di garanzie in ordine alla qualificazione delle fattispecie di reato e delle pene irrogabili potrebbe spiegarsi in virtù del fatto che la destituzione del sommo garante dell'unità nazionale abbia carattere eccezionale.

¹⁶⁰⁷ Cfr. A. VIALA, *Il Governo e il Primo ministro*, cit., p. 215.

¹⁶⁰⁸ Cfr. B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *Les nouvelles tendances du Droit constitutionnel*, Librairie générale de droit & de jurisprudence, Paris, 1936, pp. 18-20: "c est pour protéger les nouveaux Etats contre un parlementarisme trop houleux et contre de chutes trop rapides des cabinets, que nous trouvons, dans certain textes, de nouvelles procédures où l'on s'efforce de réglementer le vote de confiance, et, sans attenter à la liberté du parlement, de donner au gouvernement des garanties contre un vote hâtif ou irréfléchi de défiance".

PRESIDENZIALISMO E PARLAMENTARISMO NEL CONTESTO DEL SEMIPRESIDENZIALISMO FRANCESE

di *Lorenzo De Carlo*

SOMMARIO: 3.1. I rapporti tra Presidente della Repubblica e Camere. – 3.1.1. La responsabilità del Capo dello Stato di fronte al Parlamento costituito in Alta Corte. – 3.1.2. – L’allineamento dei mandati e l’inversione del calendario elettorale. – 3.1.3. I poteri del Capo dello Stato nei confronti delle Camere. – 3.2. I rapporti tra Governo e Camere. – 3.2.1. Il rapporto di fiducia e il fenomeno della *cohabitation*. – 3.2.2. Le modalità di intervento del Governo sui lavori parlamentari. – 3.2.3. L’iniziativa legislativa. – 3.3. Gli sviluppi più recenti: tra assestamento della forma di governo e sconvolgimento del sistema dei partiti.

1. I rapporti tra Presidente della Repubblica e Camere.

Una volta analizzati i rapporti tra Presidente della Repubblica e Governo, è necessario porre l’attenzione sulle relazioni che intercorrono nel modello semipresidenziale francese tra il Capo dello Stato e le Camere. Come ricordato *supra*, una delle principali forze motrici della riforma in senso semipresidenzialista promossa nel 1958 con la transizione alla c.d. Quinta Repubblica è stata senza dubbio la polemica antiparlamentare, dal momento che si vedevano nella farraginosità dell’*iter* legislativo e nell’eccessiva instabilità delle maggioranze a sostegno degli esecutivi le principali cause della debolezza della forma di governo che aveva caratterizzato la Quarta Repubblica. La ridefinizione degli equilibri tra poteri derivante dal processo costituente del 1958 registrò dunque un netto ridimensionamento delle prerogative delle Camere e in particolare della Camera bassa in favore della valorizzazione del ruolo del Capo dello Stato, sottratto dal vincolo di fiducia con l’Assemblea Nazionale e messo in condizione di promuovere il proprio indirizzo politico anche in modo autonomo rispetto al Parlamento, e del Capo del Governo, mentre il Senato, erede del meramente consultivo *Conseil de la République*, pur essendo co-investito del potere legislativo, era comunque eletto a suffragio indiretto e non aveva che una funzione di controllo sull’esecutivo.

Giova sotto questo profilo ricordare i principali lineamenti della forma di governo delineata dalla Costituzione della IV Repubblica, approvata nel 1946: il potere di iniziativa legislativa era condiviso tra Presidente del Consiglio dei Ministri e membri del Parlamento, benché solo l’Assemblea Nazionale fosse abilitata a votare su disegni e proposte di legge, con un ruolo chiave ricoperto dalle commissioni *ex art. 15*¹⁶⁰⁹, mentre il Consiglio della Repubblica si limitava a fornire un parere sui progetti trasmessi dalla Camera bassa. Il Presidente della Repubblica, considerato da parte della dottrina privo di effettivo peso sia sul piano politico sia su quello costituzionale¹⁶¹⁰, era eletto dalle Camere in seduta comune per un periodo di sette anni, rinnovabili una sola volta, e provvedeva a designare dopo le elezioni un Primo Ministro, che a sua volta sottoponeva il programma di governo al voto dell’*Assemblée Nationale*, chiamata a esprimere la fiducia a maggioranza assoluta.

¹⁶⁰⁹ Fortemente criticate da Michel Debré, una delle personalità di maggior influenza nel processo costituente del 1958, che vi individuava uno dei principali elementi di crisi del parlamentarismo francese, in M. DEBRÉ, *Trois caractéristiques du système parlementaire français*, in *Revue française de Science Politique*, 1, 1955, pp. 21-48.

¹⁶¹⁰ A. DI GIOVINE, A. ALGOSTINO, F. LONGO, A. MASTROMARINO, *Lezioni di diritto costituzionale comparato*, Le Monnier, Firenze, 2017, pp. 322-323.

Permaneva la responsabilità del Primo Ministro e dei ministri nei confronti dell'Assemblea Nazionale, con la possibilità di apporre la questione di fiducia (denegabile solo a maggioranza assoluta dei componenti) ad esito di una deliberazione del Consiglio dei Ministri su proposta del Capo del Governo; al contempo, la Camera bassa poteva promuovere una mozione di censura, da approvare a maggioranza assoluta dei propri membri, idonea a provocare le dimissioni collegiali del Gabinetto. L'art. 51 C.F. disciplinava inoltre la possibilità di scioglimento dell'*Assemblée Nationale* nell'eventualità in cui, una volta trascorso un anno e mezzo dalle elezioni, si fossero verificate due crisi ministeriali nel corso di 18 mesi, affidando dunque al Consiglio dei ministri il potere di far terminare anticipatamente la legislatura¹⁶¹¹, sentito il parere del Presidente della Camera.

Nel 1958, dopo che in poco più di un decennio si erano formati ben 23 governi all'esito di crisi sovente extraparlamentari e in presenza di un contesto di crisi in Algeria che aveva posto le basi al ritorno di Charles de Gaulle sulla scena politica nelle vesti di "uomo forte", si percepì dunque la necessità di razionalizzare il parlamentarismo delineato dalla Costituzione della IV Repubblica, ampliando al contempo le prerogative del potere esecutivo anche con riferimento allo svolgimento dell'*iter* legislativo, in modo tale che il Governo potesse fungere da "comitato direttivo" dell'attività delle Camere (si veda più approfonditamente *infra*). Sono numerose, infatti, le modalità in cui la funzione legislativa del Parlamento è stata compressa con la riforma costituzionale del 1958 e dagli interventi successivi (c.d. "*abaissement du Parlement*"¹⁶¹²): *ex multis*, si pensi all'attribuzione al legislatore ordinario di competenze tassativamente individuate in favore della generalità e della residualità del potere regolamentare del governo, alla limitazione dei poteri di controllo e di indirizzo e della durata delle sessioni parlamentari, nonché al controllo tassativo di costituzionalità dei regolamenti delle Camere ad opera del *Conseil Constitutionnel*. Altre riforme, quali soprattutto l'inversione del calendario elettorale e l'allineamento dei mandati, hanno poi contribuito a irregimentare ulteriormente il ruolo del Parlamento a fronte di un potere esecutivo sempre più centrale negli equilibri tra poteri¹⁶¹³.

Da una prospettiva opposta, sono state al contempo numerose le voci che chiedevano un recupero della centralità di Assemblea Nazionale e Senato¹⁶¹⁴ a fronte di un'eccessiva preminenza del potere esecutivo, in parte concretizzatesi nel processo di riforma istituzionale avviato durante la presidenza Sarkozy con la legge costituzionale n. 2008-724 (si parlava in tale contesto di dar vita a "una Quinta Repubblica più democratica"¹⁶¹⁵) e proseguito negli anni successivi con le leggi organiche di attuazione e con la revisione dei regolamenti di assemblea, nell'ottica di un rafforzamento del ruolo del Parlamento e di una definizione più netta dei poteri del Presidente della Repubblica e del Governo¹⁶¹⁶. Tale processo, pur non

¹⁶¹¹ Tale potere fu esercitato solo una volta, nel 1955.

¹⁶¹² M. DUVERGER, *Les institutions de la Ve République*, in *Revue française de Science Politique*, 1, 1959, p. 115.

¹⁶¹³ A. DI VIRGILIO, *Francia: le molte risorse del primo ministro*, in G. PASQUINO (a cura di), *Capi di governo*, il Mulino, Bologna, 2005, p. 64de.

¹⁶¹⁴ Si è parlato in materia di "*reparlementarisation*", v. J. GICQUEL, *La reparlementarisation: une perspective d'évolution*, in *Pouvoirs*, 126, 2008, pp. 47-60.

¹⁶¹⁵ Tale era il titolo della relazione del c.d. "Comitato Balladur", presieduto dall'ex Primo Ministro Édouard Balladur, che nel 2007 presentò una relazione contenente 77 proposte di riforma istituzionale.

¹⁶¹⁶ Sul punto si veda P. PICIACCHIA, *Il Parlamento francese alla prova della revisione del 2008*, in *La Cittadinanza europea*, 1, 2013, pp. 129-130

avendo contribuito a garantire un pieno recupero della centralità dell'organo legislativo¹⁶¹⁷, ha comunque sortito alcuni effetti positivi in tal senso, a partire dalla valorizzazione delle commissioni permanenti, anche come sede di negoziazione tra Parlamento e Governo, e delle commissioni di inchiesta, passando per l'aumento del tasso di successo degli emendamenti provenienti dai gruppi di maggioranza, per arrivare al costante e progressivo incremento delle leggi di iniziativa parlamentare, passate da circa il 30% nel periodo antecedente alla riforma a più della metà nella legislatura attualmente in corso¹⁶¹⁸.

A fronte di un simile assetto istituzionale, con Camere caratterizzate da una natura ambigua, fluttuante tra aspirazioni di rinnovata centralità e tentativi degli esecutivi di trasformarle in mere "passacarte", è quindi opportuno in primo luogo analizzare i rapporti e le interazioni tra Presidente della Repubblica e Parlamento così come delineate dal dettato costituzionale e dalle leggi attuative.

1.1. La responsabilità del Capo dello Stato di fronte al Parlamento costituito in Alta Corte.

Per esaminare i rapporti tra Presidente della Repubblica e Camere è necessario preliminarmente trattare l'unica ipotesi di responsabilità del Capo dello Stato di fronte al Parlamento, disciplinata dall'art. 68 della *Constitution*. La disciplina originariamente prevista dalla Costituzione del 1958 sanciva la generale irresponsabilità del Presidente della Repubblica per gli atti compiuti nell'esercizio delle proprie funzioni con esclusiva eccezione dell'ipotesi di alto tradimento, con la possibilità per le due assemblee di porre in stato d'accusa il Capo dello Stato con voto palese e a maggioranza dei propri componenti¹⁶¹⁹. Similmente al modello italiano, ma con la significativa differenza legata al mancato coinvolgimento del tribunale costituzionale, si incardinava la giurisdizione in un organo terzo rispetto alle Camere, ovvero la *Haute Cour de Justice*, disciplinata dalla legge organica n. 59-1 del 2 gennaio 1959 e composta da 24 giudici titolari e 12 supplenti, eletti in egual numero dalle due assemblee tra i propri membri, con le funzioni di pubblico ministero svolte dal Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione. Bisogna segnalare sul punto come la nozione di "*haute trahison*" fosse priva di una specifica definizione contenuta in fonti di rango costituzionale o primario: sarebbe spettato all'Alta Corte stessa delineare tanto gli elementi costitutivi della fattispecie quanto le sanzioni irrogabili, sebbene parte della dottrina giustificasse tale scelta con l'impossibilità di individuare *ex ante* le condotte di tale eccezionale gravità da integrare una simile ipotesi¹⁶²⁰. La legge organica di attuazione, inoltre, prevedeva l'applicazione delle regole del processo penale ordinario e l'inappellabilità della sentenza, oltre che un taglio da parte di una *Commission d'Instruction* incardinata presso la

¹⁶¹⁷ H. PORTELLI, *Soixante ans de subordination parlementaire*, in *Pouvoirs*, 166, 2018, pp. 69-80.

¹⁶¹⁸ P. PICIACCHIA, *Semipresidenzialismo francese e ruolo del Parlamento: dai tentativi di rivalutazione dell'istituzione parlamentare alle più recenti sfide nel contesto di trasformazione del sistema dei partiti*, in *DPCE online*, 1, 2023, pp. 977-979.

¹⁶¹⁹ *Amplius*, L. FAVOREU, *De la responsabilité pénale à la responsabilité politique du Président de la République*, in *Revue française de droit constitutionnel*, 2002, p. 7 ss.

¹⁶²⁰ P. AUVRET, *La responsabilité du Chef de l'Etat sous la Vème République*, in *Revue de droit public*, 1988, p. 86.

Corte di Cassazione e composta da cinque giudici con il compito di verificare la veridicità dei fatti contestati con la mozione trasmessa dalle Camere¹⁶²¹.

Con la revisione costituzionale del 2007 la disciplina della responsabilità del Presidente della Repubblica è stata sottoposta ad alcune modifiche volte a definire con maggiore chiarezza la fattispecie di reato e a ridisegnare la composizione dell'organo incaricato di deliberare. Nello specifico, il termine "alto tradimento" è meglio specificato in "mancanza ai propri doveri incompatibile con l'esercizio del proprio mandato", anche se l'individuazione delle condotte idonee a integrare tale fattispecie è sempre rimessa alle Camere. Inoltre, sebbene si tratti senza dubbio di un'ipotesi di assai difficile verificabilità, bisogna osservare come in una certa misura potrebbe apparire nuovamente valorizzato il ruolo del Parlamento: la messa in stato d'accusa, proposta da una delle assemblee e sottoposta al voto dell'altra entro 15 giorni, dà luogo infatti alla costituzione delle due Camere in un'Alta Corte, presieduta dal Presidente dell'*Assemblée Nationale* e priva di membri esterni alle due assemblee. La deliberazione deve essere adottata entro un mese a scrutinio segreto, con una maggioranza di due terzi dei componenti (del singolo ramo del Parlamento per la convocazione, del consesso in seduta comune per la decisione sulla destituzione). Tuttavia, l'introduzione di quest'ultima maggioranza qualificata contribuisce a rendere ulteriormente più ardua l'attivazione di tale meccanismo: rispetto alla disciplina previgente, infatti, nonostante l'estromissione dei magistrati di Cassazione e il coinvolgimento dell'intero Parlamento nelle procedure di decisione sulla responsabilità, appare chiaro come l'obbligo di raggiungere una soglia del 66% dei componenti, soprattutto a fronte di una maggioranza generalmente caratterizzata dal medesimo orientamento di quello del Presidente della Repubblica, non possa che rendere quasi un'ipotesi dell'irrealità un'effettiva attuazione dell'art. 68¹⁶²².

Sotto questo profilo è necessario evidenziare una differenza rispetto alla disciplina degli artt. 68-1 e 68-2 relativa alla responsabilità penale dei membri del Governo: oltre a una delimitazione più precisa delle ipotesi di punibilità (atti compiuti nell'esercizio delle proprie funzioni e qualificati come crimini o delitti al momento in cui sono stati commessi) nonché delle fattispecie e delle sanzioni (le stesse previste dalla legge), la giurisdizione è radicata in capo a un organo diverso, ovvero la *Cour de Justice de la République*, che riprende il modello della *Haute Cour de Justice* non prevedendo il coinvolgimento di tutti i componenti delle due assemblee. La Corte, infatti, è composta da 15 giudici, dei quali 12 sono parlamentari selezionati con il voto in numero uguale tra le due Camere a seguito di ogni elezione, generale o parziale, mentre i restanti tre sono magistrati in servizio presso la Corte di Cassazione, tra i quali uno svolge le funzioni di presidente. Inoltre, è previsto un vaglio di tutte le denunce di reato ministeriale da parte di un'apposita commissione delle istanze¹⁶²³, la quale può disporre l'archiviazione o trasmetterla al procuratore generale della Cassazione, che attiva il procedimento presso la *Cour de Justice*. Quest'ultimo è altresì abilitato a presentare un ricorso d'ufficio alla Corte, previo parere vincolante della summenzionata commissione.

¹⁶²¹ Funditus, T. GIOVANNETTI, *La disciplina della responsabilità penale dei titolari del potere esecutivo in Francia*, in www.giurcost.org.

¹⁶²² F. HAMON, M. TROPER, *Droit constitutionnel*, LGDJ, Paris, 2007, p. 626.

¹⁶²³ Tale commissione è a sua volta composta da tre magistrati di Cassazione, due consiglieri di Stato e due consiglieri della Corte dei Conti selezionati per un periodo di cinque anni mediante elezione interna.

Al di là di questo caso, esiste un'unica forma di controllo esercitato dal Parlamento nei confronti del Presidente della Repubblica con riferimento al suo potere di nomina, ai sensi dell'art. 13, comma 5, C.F.: seppur circoscritta a un determinato novero di incarichi di particolare rilevanza per la garanzia di diritti e libertà o per la vita economica e sociale del Paese¹⁶²⁴, tale previsione dispone che la nomina sia preceduta da un parere espresso dalla commissione permanente competente per materia di ciascuna Camera. Ove la somma dei voti contrari di ognuna commissione costituisca una frazione superiore ai tre quinti del totale dei suffragi espressi, il Capo dello Stato è impossibilitato a nominare il soggetto originariamente indicato.

1.2. Lo spauracchio della cohabitation: l'allineamento dei mandati e l'inversione del calendario elettorale.

Ben più rilevanti sono i poteri che il Presidente della Repubblica può esercitare in relazione alle prerogative del Parlamento: prima di entrare in dettaglio sul tema è necessario prendere in esame i rischi che possono derivare da un sistema elettorale che favorisce ma non garantisce l'omogeneità di orientamento politico non solo tra Presidente della Repubblica e maggioranza parlamentare, ma anche, qualora manchi la suddetta condizione, tra Capo dello Stato e Primo Ministro. Di conseguenza, sono state promosse alcune riforme costituzionali che hanno favorito la tendenza all'accentramento dei poteri nelle mani del Capo dello Stato, nell'ottica di permettere ad ogni costo a quest'ultimo e ai governi da esso nominati di imporre il proprio indirizzo politico all'*Assemblée Nationale*.

I presupposti delle riforme costituzionali di inizio anni 2000 sono rinvenibili nel 1997¹⁶²⁵, quando il presidente neogollista Jacques Chirac procedette *ex art. 12 C.F.* allo scioglimento anticipato della Camera bassa per rafforzare la maggioranza a proprio sostegno¹⁶²⁶, ma dalle urne sortì l'esito diametralmente opposto rispetto a quanto sperato, dal momento che l'opposizione a guida socialista ottenne la maggioranza dei seggi e per il quinquennio successivo fu necessaria una *longue cohabitation* tra i due schieramenti. A fronte degli inevitabili contrasti che ne seguirono, con contestuale rallentamento dell'azione di governo, si iniziò a valutare la revisione di uno dei tratti maggiormente qualificanti del modello francese quale la durata settennale del mandato del Presidente della Repubblica, che si contrapponeva al quinquennio in vigore per l'Assemblea Nazionale; al contempo, si rendeva opportuna una modifica del calendario elettorale, in modo tale da rendere pressoché contemporanee le due votazioni, svolgendo però con leggero anticipo quella del Capo dello Stato così da tentare di indirizzare il consenso verso lo schieramento a sostegno del neoletto¹⁶²⁷.

¹⁶²⁴ Vi rientrano, ai sensi dell'art. 56 C.F., anche i giudici del *Conseil Constitutionnel* di nomina presidenziale.

¹⁶²⁵ M. VOLPI, *La forma di governo in Francia alla luce della riforma costituzionale del luglio 2008*, in www.astrid-online.it, 19 novembre 2008.

¹⁶²⁶ È stato fatto in questo caso il paragone con lo scioglimento delle Camere posto in essere dal Primo Ministro del Regno Unito, che seleziona appositamente il momento che reputa più vantaggioso politicamente, v. M. CALAMO SPECCHIA, *Le trois âges del settennato*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 211 ss.

¹⁶²⁷ M.C. PONTHEAU, *L'enigma del buon governo sotto la Quinta Repubblica*, in A. DI GIOVINE – A. MASTROMARINO (a cura di), *La presidenzializzazione degli esecutivi nelle democrazie contemporanee*, Giappichelli, Torino, 2007, pp. 83-85.

L'ipotesi di *cohabitation* si è verificata solo tre volte dal 1958: tra il 1986 e il 1988 al presidente socialista François Mitterrand si contrapponeva il *premier* Jacques Chirac, neogollista; anche tra il 1993 e il 1995 lo stesso Capo dello Stato dovette nominare Primo Ministro Edouard Balladur, appartenente al medesimo schieramento di Chirac, il quale a sua volta, una volta salito all'Eliseo, dal 1997 al 2002 fu affiancato per un'intera legislatura dell'*Assemblée Nationale* dal socialista Lionel Jospin a capo del governo¹⁶²⁸. Specialmente nell'ultimo caso, caratterizzato da un lungo protrarsi della *cohabitation*, sono emersi tutti i limiti, già evidenziati *supra* con riferimento al rapporto tra Presidente della Repubblica e Primo Ministro, di un simile meccanismo, anche se bisogna osservare come solo in una simile dinamica nell'ordinamento francese si possa effettivamente parlare di un capo del governo responsabile di fronte al Parlamento¹⁶²⁹.

Si giunse così alla legge costituzionale n. 2000-964 del 2 ottobre 2000, che modificando l'art. 6 C.F. stabilì la riduzione del mandato del Capo dello Stato da sette a cinque anni, dopo essere stata confermata ad ampio margine mediante un referendum, e alla legge organica n. 2001-419 del 6 maggio 2001, con la quale fu prorogata l'Assemblea Nazionale in carica per un periodo idoneo a permettere lo svolgimento delle elezioni presidenziali circa un mese prima di quelle legislative¹⁶³⁰. Tali riforme hanno indubbiamente contribuito a istituire un legame diretto tra il Capo dello Stato e la maggioranza parlamentare, relegando in secondo piano la figura del Capo del Governo¹⁶³¹, dal momento che l'allineamento delle scadenze tende a conferire a entrambi gli organi la medesima legittimazione popolare anche sotto un profilo temporale, favorendo al contempo la concezione di un rapporto "mandante-esecutore" tra Presidente della Repubblica e Camera bassa, anche in considerazione della facoltà del primo di sciogliere la seconda.

Al contempo, bisogna ricordare che nulla vieta che dalle elezioni dell'Assemblea Nazionale, che pure si svolgono circa un mese dopo le presidenziali, emerga una maggioranza parlamentare di segno differente rispetto al Presidente della Repubblica: si pensi, soprattutto in un contesto quale quello attuale caratterizzato da profonde divisioni tra i partiti e da una polarizzazione sempre maggiore, all'ipotesi in cui si sfidassero al ballottaggio delle elezioni presidenziali due forze collocate agli estremi dello spettro politico. È assai plausibile che, considerando il persistente maggior radicamento territoriale delle forze tradizionali (si pensi a socialisti e gollisti, che nel 2022 hanno comunque ottenuto una significativa rappresentanza parlamentare nonostante nessuno dei due candidati a Capo dello Stato avesse superato il 5% dei voti), si verifichi una situazione ancor più estrema rispetto a quanto accaduto all'esito delle ultime elezioni legislative. Se si è realizzata l'ipotesi di una coalizione a sostegno del Presidente eletto che raccolga la maggioranza relativa dei voti, ma non quella assoluta, e si

¹⁶²⁸ Sul punto si vedano anche J. LE GALL, *La troisième cohabitation: quelle pratique des institutions de la Cinquième République?*, in *Revue du droit public*, 2000, p. 106 ss., P. PICIACCHIA, *La forma di governo della IV e V Repubblica francese*, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 203-244.

¹⁶²⁹ S. BONFIGLIO, *La forma di governo nella V Repubblica francese: un sistema in disequilibrio? Dalla esperienza delle coabitazioni al limite dei due mandati presidenziali*, in M. CALAMO SPECCHIA (a cura di), *La Costituzione francese. Atti del Convegno biennale dell'Associazione di diritto pubblico comparato ed europeo (Bari, 22-23 maggio 2008)*, Giappichelli, Torino, 2009.

¹⁶³⁰ *Funditus*, R. CASELLA, *La riforma del calendario elettorale e le nuove prospettive della Quinta Repubblica*, in *Quaderni Costituzionali*, 2001, p. 557 ss.

¹⁶³¹ M. CALAMO SPECCHIA, *La riforma della Costituzione francese del 1958 e le ragioni della difficile esportabilità di un modello a geometria variabile*, in www.astrid-online.it, 19 novembre 2008, p. 5.

trovi dunque costretta a ricercare accordi con forze di opposizione per far approvare le proprie proposte, non si vede perché non possa succedere che lo schieramento a cui appartiene il Capo dello Stato non riesca neanche a conseguire la maggioranza relativa, ponendosi dunque in una posizione di estrema debolezza ai fini delle trattative per guadagnare l'appoggio a un esecutivo. Vero è che governi di minoranza sono assolutamente possibili, visto il ruolo assolutamente rilevante dell'esecutivo nell'iter legislativo¹⁶³², ma non si può non ricordare che essi rimangono sotto la spada di Damocle della mozione di censura, soprattutto in contesti di forte polarizzazione. Analogamente, non è da escludere che si realizzi su larga scala un fenomeno tipico degli USA, dove accade spesso che i voti espressi alle elezioni presidenziali e a quelle di Camera e Senato non coincidano¹⁶³³, benché nel caso statunitense tale dinamica si verifichi in un contesto di bipartitismo perfetto in cui la figura del candidato è selezionata ad ogni livello mediante primarie, un assetto dunque non perfettamente sovrapponibile a quello francese.

In parallelo, nulla esclude che in futuro si verifichi nuovamente uno scioglimento anticipato delle Camere¹⁶³⁴: in tal caso, a meno che il Presidente della Repubblica non decida di dimettersi per ristabilire l'allineamento, la simultaneità tra le due votazioni verrebbe nuovamente meno: potrebbe a questo punto essere nuovamente necessario procedere all'approvazione di una nuova legge organica per consentire una successiva proroga dell'Assemblea Nazionale¹⁶³⁵ o agire mediante revisione costituzionale per imporre il contemporaneo svolgimento delle due elezioni.

1.3. I poteri del Capo dello Stato nei confronti delle Camere.

È necessario a questo punto occuparsi dei poteri che il Presidente della Repubblica esercita nei confronti delle Camere. In primo luogo, l'art. 10 C.F. dispone la promulgazione delle leggi da parte del Capo dello Stato nel termine di 15 giorni dalla trasmissione da parte del Governo: in questo lasso di tempo vi è comunque la possibilità per il Presidente della Repubblica di chiedere una nuova deliberazione della legge o una revisione di alcuni degli articoli di questa, ma non è possibile esercitare una seconda volta tale prerogativa qualora il Parlamento si esprima ancora nello stesso senso.

In tutti gli altri casi, ai sensi dell'art. 18, il Presidente della Repubblica può inviare dei messaggi alle due assemblee che sono oggetto di lettura, ma senza che possa seguire un dibattito, né tantomeno un voto. Il messaggio può essere altresì letto direttamente dal Capo dello Stato di fronte a un Parlamento in seduta comune appositamente riunito¹⁶³⁶: solo in tal caso è possibile che si tenga un dibattito, seppur in assenza del Presidente e senza che

¹⁶³² L. PEGORARO, *Il governo in parlamento. L'esperienza della V Repubblica*, CEDAM, Padova, 1983.

¹⁶³³ M. CALAMO SPECCHIA, *La riforma della Costituzione francese del 1958 e le ragioni della difficile esportabilità di un modello a geometria variabile*, cit., p. 6.

¹⁶³⁴ Sul punto più diffusamente S. CECCANTI, *Le istituzioni e il sistema politico dopo il primo «quinquennato»*, in G. BALDINI – M. LAZAR (a cura di), *La Francia di Sarkozy*, il Mulino, Bologna, 2007.

¹⁶³⁵ Tuttavia, nonostante nel 2001 il *Conseil Constitutionnel* non abbia eccepito l'illegittimità costituzionale di una simile misura in quanto non metteva a rischio la periodicità delle elezioni, non v'è dubbio che la proroga sia una soluzione di carattere eccezionale, non riproponibile *ad libitum*, v. S. BONFIGLIO, *La forma di governo nella V Repubblica francese*, cit., p. 5.

¹⁶³⁶ *Funditus*, G. CERRINA FERONI, *Il potere di messaggio del Presidente della Repubblica nell'esperienza della V Repubblica francese*, in M. CALAMO SPECCHIA (a cura di), *La Costituzione francese*, cit.

successivamente le Camere si possano esprimere con un voto¹⁶³⁷: con tale previsione, introdotta con la riforma costituzionale del 2008, è caduto il tradizionale divieto per il Capo dello Stato di presentarsi personalmente davanti alle assemblee. Se certamente si tratta di un'attenuazione della rigida separazione tra Capo dello Stato e Parlamento, che rifletteva l'assenza di un rapporto di fiducia, tale innovazione non configura comunque una forma di responsabilità politica del Presidente della Repubblica di fronte alle Camere, dal momento che la scelta di tenere personalmente il discorso è pienamente spontanea e non sussistono mezzi mediante i quali può essere convocato¹⁶³⁸.

Assai significativo, come ricordato anche *supra*, è il potere di sciogliere l'*Assemblée Nationale* ex art. 12 C.F. Nell'ordinamento francese, infatti, è prevista una mera consultazione del Primo Ministro e dei Presidenti delle assemblee prima di procedere alla conclusione anticipata del mandato dei deputati, senza che nulla sia disposto con riferimento all'eventualità in cui tali pareri siano negativi. Gli unici *caveat* sotto questo profilo sono rappresentati dall'obbligo di tenere le consultazioni tra 20 e 40 giorni dopo lo scioglimento, con convocazione dell'Assemblea Nazionale il secondo giovedì successivo, e dal divieto di esercitare nuovamente la prerogativa ex art. 12, comma 1, nell'anno che segue le elezioni anticipate.

All'art. 16 comma 5, poi, la *Constitution* fornisce un'ulteriore cautela vietando l'attivazione del potere di scioglimento della Camera bassa durante l'esercizio dei poteri eccezionali da parte del Presidente della Repubblica nei contesti di interruzione del regolare funzionamento dei poteri dello Stato e di grave ed immediata minaccia alle istituzioni repubblicane, all'indipendenza nazionale, all'integrità territoriale o all'attuazione degli obblighi internazionali¹⁶³⁹. Più in generale, se per l'adozione delle opportune misure da parte del Capo dello Stato è necessaria, ai sensi del comma 1, la mera consultazione, tra gli altri, anche dei Presidenti delle assemblee, il Parlamento recupera una seppur minima centralità a norma del comma 6 quando siano passati 30 giorni di esercizio dei poteri eccezionali. In tale circostanza, infatti, tanto i Presidenti di *Assemblée Nationale* e *Sénat* a titolo individuale quanto 60 deputati o senatori possono chiedere al *Conseil Constitutionnel* di pronunciarsi con un parere pubblico circa la verifica della persistenza dei presupposti legittimanti l'esercizio dei poteri eccezionali. Una simile disciplina mira a evitare l'eccessivo accentramento di poteri nelle mani del Presidente della Repubblica, come avvenuto nel corso della crisi algerina del 1961, quando Charles de Gaulle, pur non sciogliendo l'Assemblea Nazionale, chiese al Parlamento riunito di diritto di "non immischiarsi" nella gestione dell'emergenza e precisò l'impossibilità per l'organo di approvare leggi o mozioni di censura nei confronti del Capo dello Stato, trovandosi all'esterno della sessione ordinaria¹⁶⁴⁰.

Rimane invece formalmente neutrale la posizione del Capo dello Stato con riferimento ai referendum ex art. 11, che vengono convocati da quest'ultimo ma dietro proposta del Governo

¹⁶³⁷ Il modello, a detta di alcuni autori, è riconducibile al discorso sullo stato dell'Unione che il Presidente degli Stati Uniti pronuncia ogni anno davanti al Congresso, v. M. VOLPI, *La forma di governo in Francia alla luce della riforma costituzionale del luglio 2008*, cit., p. 13.

¹⁶³⁸ A. ROUX, *La clarification des pouvoirs au sein de l'exécutif*, in *La Revue politique et Parlementaire*, 4, 2007, p. 23.

¹⁶³⁹ Tali poteri sono stati attivati una sola volta, dal 23 aprile al 29 settembre 1961, in reazione al c.d. "putsch dei generali", un tentativo fallito di colpo di Stato ordito da alcuni militari francesi di stanza in Algeria contrari alla politica di decolonizzazione promossa da Charles de Gaulle.

¹⁶⁴⁰ E. GROSSO, *La Francia*, cit., pp. 165-166.

durante le sessioni o delle due assemblee congiuntamente quando si tratti di disegni di legge riguardanti l'organizzazione dei poteri dello Stato, riforme di rilevanza economica, sociale o ambientale o comunque afferenti ai servizi pubblici o di autorizzazioni alla ratifica di trattati potenzialmente idonei a impattare sul funzionamento delle istituzioni¹⁶⁴¹. Tuttavia, appare chiaro come la possibilità per un Governo che è diretta emanazione del Presidente della Repubblica di proporre la convocazione di un referendum renda il Capo dello Stato pienamente partecipe se non direttamente autore della scelta in oggetto, che gli permette di sottoporre all'elettorato i disegni di legge in una sorta di plebiscito. Anzi, il referendum è pressoché sempre riconducibile a una decisione individuale del Presidente della Repubblica di fatto meramente ratificata dal Governo: si pensi alla consultazione popolare del 1969 avente a oggetto la riforma del Senato e degli enti locali, il cui esito negativo portò alle dimissioni e all'uscita dalla scena politica di Charles de Gaulle¹⁶⁴². Chiaramente, ciò non si applica nell'eventualità di *cohabitation*, in quanto il Capo dello Stato non ha la facoltà di aggirare un diniego postogli dal Governo, ma in tal caso è vero anche il contrario, in quanto non ha alcun obbligo di indire il *referendum* proposto dal Consiglio dei Ministri e può dunque paralizzarne la convocazione¹⁶⁴³. Tale prerogativa si estende agli stessi presupposti, a norma dell'art. 72, anche alle consultazioni degli elettori di una collettività territoriale d'Oltremare per questioni relative all'organizzazione, alle competenze o all'ordinamento legislativo di quest'ultima.

Ad ogni modo, si tratta di una prerogativa raramente utilizzata in tempi recenti, soprattutto su scala nazionale: dopo un primo periodo caratterizzato da *referendum* di importanza estremamente significativa nella definizione degli equilibri politici francesi quali l'approvazione della Costituzione del 1958, l'autodeterminazione dell'Algeria nel 1961 e gli accordi di Évian con il governo provvisorio dell'ex colonia e l'elezione del Presidente della Repubblica a suffragio universale e diretto l'anno successivo, con il tempo tali consultazioni si sono diradate, riguardando soprattutto trattati europei. Nello specifico, ai sensi dell'art. 11 C.F., gli elettori sono stati consultati con riferimento all'allargamento della CEE a Regno Unito, Irlanda, Danimarca e Norvegia nel 1972 (approvato con ampio margine), alla ratifica del Trattato di Maastricht nel 1992 (i voti favorevoli arrivarono al 51%) e del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa nel 2005, che invece ebbe esito negativo.

Di fatto, il Presidente della Repubblica è messo sullo stesso piano del Parlamento con riferimento alla richiesta di referendum, con la fondamentale differenza rappresentata dall'assenza di un obbligo di raccolta di firme tra gli elettori, che rende difficilmente

¹⁶⁴¹ Al terzo comma è poi prevista l'eventualità in cui a chiedere un referendum relativo a tali materie siano un quinto dei membri del Parlamento, sostenuti da un decimo degli elettori iscritti alle liste (c.d. *référéndum d'initiative partagée*). In tale occasione, l'iniziativa assume la forma di una proposta di legge ed è sottoposta a un duplice limite stringente: da una parte, essa non può riguardare l'abrogazione di una disposizione promulgata nell'anno precedente, dall'altra, sullo stesso oggetto non deve essere stato promosso un referendum negli ultimi due anni. Le Camere devono esaminare la proposta di legge entro un termine di sei mesi con almeno una lettura in ciascuna assemblea decorso il quale, in assenza di deliberazione, è il Presidente della Repubblica a indire il referendum. Sul punto si veda, anche in prospettiva comparatistica, S. LIETO, P. PASQUINO, *L'iniziativa legislativa popolare e referendum: nuove tendenze di riforma in Italia e Francia*, in *Nomos le attualità nel diritto*, 3, 2019.

¹⁶⁴² Non così Jacques Chirac, il quale, a seguito dell'esito negativo del referendum del 2005, non rassegnò le dimissioni, ritenendo non attinta la propria responsabilità politica.

¹⁶⁴³ E. GROSSO, *La Francia*, in P. CARROZZA – A. DI GIOVINE – G.F. FERRARI (a cura di), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Bari-Roma, 2009, pp. 163-164.

praticabile tale opzione soprattutto dai gruppi di minoranza¹⁶⁴⁴. Tale equiparazione avviene anche *de iure* per quanto riguarda le ipotesi disciplinate dall'art. 54 C.F. di richiesta al *Conseil Constitutionnel* di pronunciarsi sulla presenza di una clausola contraria alla Costituzione in un trattato internazionale. Lo stesso vale, in generale, per il controllo di costituzionalità sulle leggi ordinarie *ex art. 61*.

È infine necessario trattare la compartecipazione di Presidente della Repubblica, sempre formalmente su proposta del Primo Ministro, e del Parlamento al processo di revisione costituzionale. Anche in questo caso, i due organi sono posti sul medesimo piano, con l'obbligo di votazione del medesimo testo in entrambe le assemblee e la necessaria convocazione di un referendum confermativo: tuttavia, il Capo dello Stato è dotato di un'ulteriore prerogativa, ovvero quella di sottoporre al Parlamento in seduta comune il progetto di revisione della Carta, che può essere approvato senza la necessità di una previa consultazione popolare qualora sia raggiunta la maggioranza dei tre quinti dei voti espressi. Anche nel processo di revisione costituzionale, dunque, si evidenzia una preminenza del Presidente della Repubblica.

2. I rapporti tra Governo e Camere.

Come si è osservato, i rapporti tra Parlamento e Capo dello Stato sono caratterizzati da una preminenza pressoché assoluta del ruolo di quest'ultimo, che ha la possibilità di sciogliere l'*Assemblée Nationale* in qualsiasi momento senza che vi siano espliciti limiti all'esercizio di tale potere, è spesso messo sul medesimo piano delle assemblee (se non favorito) con riferimento all'attivazione di istituti di democrazia diretta e beneficia di una pressoché totale irresponsabilità per gli atti commessi nell'esercizio delle proprie funzioni nonostante l'indubbio elevatissimo connotato di politicità delle sue prerogative. Tuttavia, l'interlocutore fondamentale delle Camere è indubbiamente rappresentato dal Governo, il cui operato è controllato dal Parlamento ai sensi dell'art. 24, comma 1, C.F. ed è esaminato sotto il profilo dell'analisi delle politiche pubbliche. Al contempo, sotto una prospettiva diametralmente opposta, non sono trascurabili i poteri che il Governo può esercitare con riferimento all'attività parlamentare, specialmente con riferimento all'organizzazione dei lavori e alle modalità di voto.

Anzitutto, la Costituzione francese traccia una linea netta di demarcazione tra Governo e Camere, fissando all'art. 23, comma 1, l'assoluta incompatibilità di cariche interne all'esecutivo con l'esercizio del mandato parlamentare¹⁶⁴⁵, tanto che è previsto un meccanismo di sostituzione mediante elezioni suppletive di coloro che, eletti deputati o senatori, dovessero essere nominati per svolgere un incarico di governo. Alla radice di tale scelta non vi è solo la volontà di garantire la piena autonomia del Governo dal Parlamento, accentuandone i caratteri tecnici a scapito di quelli politici¹⁶⁴⁶, ma anche l'intento di fugare tanto l'eventualità di crisi volte a effettuare rimpasti all'interno dell'esecutivo, quanto la possibilità che i principali esponenti di partito assumano cariche di particolare prestigio,

¹⁶⁴⁴ S. BONFIGLIO, *La forma di governo nella V Repubblica francese*, cit., p. 4.

¹⁶⁴⁵ Connotato ritenuto invece da Leopoldo Elia consustanziale alla forma di governo parlamentare, si veda L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIX, Giuffrè, Milano, 1970, p. 634 ss.

¹⁶⁴⁶ A. CANEPA, *Il sistema semipresidenziale. Aspetti teorici e diritto positivo*, Giappichelli, Torino, 2000.

consentendo dunque al Presidente della Repubblica e al Primo Ministro di avere ampio margine di scelta di profili che godano della loro piena fiducia¹⁶⁴⁷. Sotto questo profilo si evidenzia una nettissima cesura rispetto al modello italiano, che non prevede invece alcuna forma di incompatibilità tra i due mandati, risultando invece un'anomalia che ministri, viceministri e sottosegretari siano selezionati all'esterno dell'organo parlamentare. Tuttavia, come appare evidente, tale dinamica rischia di mettere a repentaglio la consistenza numerica delle maggioranze, soprattutto a fronte della riduzione del numero dei parlamentari¹⁶⁴⁸: sotto questo profilo, anche nell'ottica di garantire una partecipazione attiva del maggior numero possibile di membri di Camera e Senato, il legislatore italiano potrebbe intervenire tanto a livello di revisione costituzionale quanto di riforma regolamentare.

La Carta costituzionale francese disciplina dettagliatamente all'art. 28 le tempistiche della sessione parlamentare ordinaria, che dura senza soluzione di continuità dal primo giorno lavorativo del mese di ottobre all'ultimo del mese di giugno, fissando altresì in 120 il giorno massimo di sedute. Tuttavia, il Governo nella persona del Primo Ministro, dopo aver consultato il Presidente dell'assemblea interessata, ha la possibilità di richiedere la fissazione di giorni supplementari di seduta: tale prerogativa è concessa anche alla maggioranza dei membri di ciascun ramo del Parlamento, ma appare evidente come, presupponendo l'identità di appartenenza politica tra Capo del Governo e Presidente d'assemblea, l'esecutivo goda di un canale preferenziale sotto questo profilo. Analoga disciplina vale per la riunione in sessione straordinaria, che deve però avvenire su un ordine del giorno prestabilito *ex art.* 29; unico *caveat* riguarda le tempistiche di un'eventuale nuova richiesta da parte del Primo Ministro, che deve essere presentata entro la fine del mese successivo al decreto di chiusura. In ogni caso, i membri del Governo hanno il diritto di accedere alle due assemblee, di essere auditi quando lo richiedano e di farsi assistere dai commissari governativi¹⁶⁴⁹.

Il Titolo V è poi appositamente dedicato ai rapporti tra Parlamento e Governo, partendo dalla suddivisione di competenze tra leggi e regolamenti all'art. 33. Sono dettate con legge le norme concernenti diritti e libertà, in materia penalistica e processual-penalistica, di ordinamento giudiziario, elettorale, di creazione di categorie di enti pubblici, di pubblico impiego, di nazionalizzazioni e privatizzazioni, di cittadinanza, stato e capacità delle persone, nonché di successioni e donazioni. Inoltre, sempre con legge sono definiti i principi fondamentali in materia di difesa, autonomie locali, istruzione, diritti reali e obbligazioni, diritto del lavoro e della previdenza sociale e di tutela dell'ambiente. Sono altresì sottoposte a riserva di esame parlamentare le leggi finanziarie e programmatiche, quali quelle volte a individuare gli orientamenti pluriennali in tema di finanza pubblica, nonché quelle sul finanziamento della previdenza sociale. Tutte le altre materie, ai sensi dell'art. 38, sono disciplinate mediante regolamento, che assume dunque un carattere residuale¹⁶⁵⁰; tuttavia, è opportuno ricordare che, in assenza di un ricorso governativo al *Conseil Constitutionnel*,

¹⁶⁴⁷ E. GROSSO, *La Francia*, cit., pp. 159-160.

¹⁶⁴⁸ Un approfondito studio sul tema è presente in OPENPOLIS, *La partecipazione dei membri del governo ai lavori delle Camere*, in www.openpolis.it, 30 dicembre 2020.

¹⁶⁴⁹ Si tratta di funzionari incaricati di assistere i membri dell'esecutivo.

¹⁶⁵⁰ Sul punto si veda anche J.-L. PÉZANT, *All'origine della distinzione tra competenze legislative e regolamentari nella Costituzione della Quinta Repubblica*, in *Quaderni costituzionali*, 1, 1990, p. 93 ss.

qualora con legge si disciplinino materie per le quali sarebbe prevista la competenza regolamentare, non viene meno l'applicabilità del provvedimento¹⁶⁵¹.

È necessario ricordare la suddivisione di competenze tra Camere e Governo in contesti di emergenza: a norma dell'art. 35 è necessaria l'autorizzazione del Parlamento per dichiarare lo stato di guerra, ma l'esecutivo può disporre l'intervento all'estero delle forze armate semplicemente informando le assemblee sugli obiettivi perseguiti entro i tre giorni successivi all'inizio delle operazioni, senza che si possa procedere ad alcuna votazione all'esito di un eventuale dibattito. Solo qualora la durata dell'intervento sia superiore ai quattro mesi è necessaria l'autorizzazione del Parlamento alla prosecuzione della missione, anche se il Governo può chiedere che sia l'Assemblea Nazionale a decidere in ultima istanza. Il ruolo assolutamente marginale delle Camere è confermato anche dalla previsione secondo cui, qualora la sessione non sia in corso al decorrere del termine, non vi sia alcuna forma di convocazione d'urgenza, bensì la deliberazione avviene alla regolare riapertura dei lavori. In parallelo, anche per quanto riguarda la dichiarazione dello stato d'assedio la competenza è esclusivamente incardinata nel Consiglio dei ministri, mentre l'autorizzazione del Parlamento è necessaria qualora lo si voglia prorogare oltre i 12 giorni.

2.1. Il rapporto di fiducia.

Prima di analizzare gli strumenti dei quali è dotato il Governo per influenzare i lavori parlamentari, è necessario trattare il principale elemento di congiunzione tra potere esecutivo e potere legislativo, ovvero il rapporto di fiducia.

Posto che il Primo Ministro eletto (ma non il Governo) deve godere della fiducia dell'Assemblea Nazionale, come già evidenziato *supra*, tale rapporto deve persistere durante il corso del mandato governativo, ma è presunto¹⁶⁵² (c.d. "non-sfiducia") fin dall'insediamento e può essere soggetto a oscillazioni: ai sensi dell'art. 49 C.F. il *premier* può impegnare la responsabilità dell'esecutivo tanto sul suo programma quanto su dichiarazioni di politica generale, delle quali può essere chiesta l'approvazione anche al Senato (ovviamente senza effetti diretti sulla tenuta del Governo in caso di esito negativo, non sussistendo con la Camera alta un rapporto di fiducia), nonché sul voto di progetti di legge finanziaria o di finanziamento della previdenza sociale. Negli ultimi due casi, vista l'indubitabile rilevanza di tali provvedimenti ai fini della tenuta economico-sociale del Paese, la procedura registra un particolare *favor* per le esigenze di speditezza del Governo: il progetto si reputa adottato, infatti, a meno che non sia approvata una mozione di sfiducia, presentata entro 24 ore dalla trasmissione dell'atto. Nondimeno, tale facoltà può essere esercitata a discrezione del Primo Ministro per massimo un disegno o proposta di legge in ogni sessione parlamentare. In tal modo, non solo si serrano le file della maggioranza costringendola a superare le proprie riserve, ma la si mette di fronte all'eventualità di uno scioglimento delle Camere da parte del Capo dello Stato in caso di dimissioni del Governo¹⁶⁵³.

¹⁶⁵¹ Più approfonditamente, L. FAVOREU (a cura di), *Le domaine de la loi et du règlement*, Economica, Paris, 1996.

¹⁶⁵² *Funditus*, S. GAMBINO, *La forma di governo francese*, in ID. (a cura di), *Forme di governo. Esperienze europee e nord-americana*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 189 ss.

¹⁶⁵³ E. GROSSO, *La Francia*, cit., pp. 172-173.

È altresì possibile la proposta da parte di almeno un decimo dei membri dell'Assemblea Nazionale di una mozione di sfiducia svincolata dall'approvazione di un singolo provvedimento: come nel modello italiano, deve necessariamente trascorrere un periodo di "raffreddamento" prima della votazione (di 48 ore anziché 72), che può avere un esito positivo solo se riceve il consenso della maggioranza dei componenti della Camera bassa¹⁶⁵⁴. Qualora ciò accada, come evidente, il Primo Ministro è tenuto a presentare immediatamente le dimissioni proprie e dell'intero Governo al Capo dello Stato. Un *caveat* rispetto all'abuso di tale strumento a fini ostruzionistici è rappresentato dal divieto per il singolo deputato di sottoscrivere più di tre mozioni di sfiducia nel corso di ogni sessione ordinaria e più di una nelle sessioni straordinarie. In ogni caso, è possibile ai sensi dell'art. 51 la proroga delle sessioni ordinarie o straordinarie per consentire la discussione della mozione di sfiducia.

Meno impattante è invece la previsione dell'art. 50-1, che si limita a disciplinare l'ipotesi in cui il Governo renda dichiarazioni, *sua sponte* o su richiesta di un gruppo parlamentare, aventi ad oggetto determinate materie, con dibattito a seguire ed eventuale votazione, se così delibera, ma senza che da ciò derivi alcun obbligo di dimissioni in caso di esito sfavorevole.

2.2. Le modalità di intervento del Governo sui lavori parlamentari.

Entrando in maggior dettaglio con riferimento alle modalità con le quali il Governo partecipa direttamente ai lavori delle due assemblee, tentando di favorire una rapida attuazione del proprio indirizzo politico, viene anzitutto in rilievo l'art. 48 C.F., novellato dalla riforma costituzionale del 2008, che disciplina in modo accurato l'intervento dell'esecutivo nella determinazione dell'ordine del giorno, che ordinariamente viene fissato in modo autonomo da ogni Camera, mentre in precedenza era definito dall'esecutivo, che individuava l'ordine e la priorità di disegni di legge e proposte da trattare¹⁶⁵⁵. Il Governo ha infatti la possibilità di riservare due settimane di seduta su quattro all'esame dei testi e allo svolgimento dei dibattiti che ritiene prioritari, potendone inoltre stabilire l'ordine di trattazione. Vi è poi una disciplina speciale per quanto riguarda alcune tipologie tassativamente indicate di progetti di legge (progetti di legge finanziaria o di finanziamento della *sécurité sociale*, testi trasmessi dall'altra assemblea da almeno sei settimane, proposte relative agli stati di crisi e richieste di autorizzazione *ex art. 35.*), che possono essere iscritti con priorità all'ordine del giorno in ragione della loro particolare urgenza.

Sotto un profilo opposto, i poteri di controllo del Parlamento nei confronti del Governo¹⁶⁵⁶, rafforzati con la riforma costituzionale del 2008 per contrastare l'eccessiva pregnanza dei poteri dell'esecutivo e l'agevolezza delle "corsie preferenziali"¹⁶⁵⁷, sono estrinsecati

¹⁶⁵⁴ A tal fine sono conteggiati soltanto i deputati favorevoli, mentre contrari, astenuti e assenti si presumono a favore del Governo: in questo modo si impedisce che si reitri la prassi della III e della IV Repubblica caratterizzata da mozioni di sfiducia respinte, ma senza che si esprimesse in dissenso la maggioranza assoluta dei deputati, cagionando spesso le dimissioni dei Primi Ministri, che pure non vi erano tenuti per legge, cfr. E. GROSSO, *La Francia*, cit., p. 172.

¹⁶⁵⁵ A tale dinamica si consentiva una deroga a partire dalla riforma costituzionale del 1995 con la previsione di una seduta al mese il cui ordine del giorno era definito da ciascuna assemblea.

¹⁶⁵⁶ Per una più ampia trattazione, si veda P. HOUILLON, *Le contrôle extraordinaire du Parlement*, in *Pouvoirs*, 134, 2010, pp. 59-69.

¹⁶⁵⁷ P. RIDOLA, *Le istituzioni parlamentari nella revisione costituzionale francese del 2008: réinventer le Parlement?*, in F. LANCHESTER – V. LIPPOLIS (a cura di), *La V Repubblica francese nel dibattito e nella prassi in Italia*, Jovene, Napoli, 2009, 244.

mediante tre tipologie di strumenti disciplinati agli ultimi tre commi dell'art. 48. Anzitutto, ogni quattro settimane di seduta almeno una è riservata al controllo dell'attività del governo e alla valutazione delle politiche pubbliche, espressamente prevista in Costituzione a differenza dell'ordinamento italiano¹⁶⁵⁸. Entrambe le attività si svolgono con l'assistenza della Corte dei Conti ed è possibile l'istituzione di commissioni di inchiesta *ad hoc* in entrambe le assemblee per raccogliere le informazioni necessarie e svolgere audizioni di esperti¹⁶⁵⁹. È stato dunque istituito all'interno dell'Assemblea Nazionale il *Comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques*, composto da 36 deputati selezionati in misura proporzionale alla consistenza dei vari gruppi e incaricato di fornire valutazioni ad ampio spettro mediante rapporti trasmessi al Governo, che deve rispondere entro tre mesi mediante un Ministro, la cui replica è poi oggetto di discussione nella settimana dedicata a controllo e analisi delle politiche pubbliche¹⁶⁶⁰. Al Senato, invece, ci si è limitati a prevedere all'art. 228 del Regolamento che le commissioni permanenti siano tenute ad informare il Senato e a provvedere al controllo dell'azione di governo, alla valutazione delle politiche pubbliche e al monitoraggio dell'applicazione delle leggi, predisponendo al termine di ogni anno un bilancio completo. Parte della dottrina, tuttavia, ha rilevato che la natura *bipartisan* del controllo e della valutazione delle politiche pubbliche non sia soddisfacente e che spesso si riduca a una mera riproposizione delle dinamiche politiche che caratterizzano le assemblee, ridimensionando dunque l'effettiva espansione delle prerogative parlamentari in materia¹⁶⁶¹.

Sotto il profilo del controllo in senso stretto, l'ultimo comma dell'art. 48 dispone che almeno una seduta a settimana, anche nel corso delle sessioni straordinarie, sia dedicata prioritariamente alle interrogazioni presentate da deputati e senatori al Governo e alle risposte dei componenti di quest'ultimo. Inoltre, in modo tale da favorire la partecipazione delle opposizioni (che dunque assumono rilievo costituzionale) al processo di controllo, si prevede che l'ordine del giorno di una seduta ogni mese sia definito dall'assemblea su iniziativa dei "groupes d'opposition" e dei "groupes minoritaires", intendendo questi ultimi come gruppi dalla consistenza ridotta, senza considerare l'effettivo sostegno o meno alla maggioranza di governo¹⁶⁶². Tale possibilità è stata introdotta con la riforma costituzionale del 4 agosto 1995, nel tentativo di valorizzare nuovamente il ruolo del Parlamento e in particolare delle opposizioni¹⁶⁶³.

Sempre trattando di atti di indirizzo, l'art. 34-1 C.F., introdotto anch'esso con la revisione costituzionale del 2008, permette alle assemblee di votare delle risoluzioni a determinate condizioni, ponendo termine a un dibattito risalente all'approvazione della Costituzione del

¹⁶⁵⁸ Per un maggior approfondimento sul tema, anche in prospettiva comparata con il modello francese, si veda P. CHIRULLI, *La valutazione delle politiche pubbliche nella prospettiva del controllo parlamentare*, in *federalismi.it*, 31, 2022, pp. 15-47.

¹⁶⁵⁹ Sul punto si veda R. DICKMANN, *L'inchiesta parlamentare in Francia*, in ID. (a cura di), *L'inchiesta parlamentare nel diritto comparato*, Jovene, Napoli, 2009, pp. 27-40

¹⁶⁶⁰ *Amplius*, P. AVRIL, *Le contrôle. Exemple du Comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques*, in *JusPoliticum - Revue de droit politique*, 6, 2011.

¹⁶⁶¹ V. BARBE, *La loi constitutionnelle de « modernisation des institutions » et le Parlement*, in M. CALAMO SPECCHIA (a cura di), *La Costituzione francese*, cit., p. 65 ss.

¹⁶⁶² Per un'analisi più specifica di queste definizioni e delle loro possibili interpretazioni si veda E. MATURANO, *Groupes minoritaires et d'opposition : retour sur la signification et l'interprétation de deux notions énigmatiques*, in *Jus Politicum - Revue de droit politique*, 15, 2016.

¹⁶⁶³ Sul punto si veda R. CASELLA, *Francia: la revisione costituzionale del 4 agosto 1995 e il tentativo di rivalutazione del Parlamento*, in *Quaderni costituzionali*, 2, 1999, pp. 401-418.

1958 relativo alla possibilità stessa di utilizzare tali strumenti, al loro oggetto e alla loro eventuale vincolatività, specialmente a fronte di una giurisprudenza del *Conseil Constitutionnel* sicuramente non favorevole a una loro valorizzazione¹⁶⁶⁴. L'attuale dettato costituzionale, integrato dalla legge organica n. 2009-403, amplia invece *omnibus* la facoltà di presentare proposte di risoluzioni, accordata tanto ai singoli parlamentari quanto ai presidenti dei gruppi e priva di limitazioni dal punto di vista quantitativo, fatto salvo il divieto di iscrivere all'ordine del giorno due atti aventi il medesimo oggetto. Tuttavia, il secondo comma circoscrive decisamente il margine di applicabilità delle risoluzioni, risultando infatti inammissibili e insuscettibili di essere iscritte all'ordine del giorno tutte le proposte che il Governo ritenga potenzialmente idonee, in caso di adozione o rigetto, a “*mettre en cause sa responsabilité*” o contenenti ingiunzioni a suo carico. L'esecutivo ha dunque un potere di veto su di esse, circoscritto esclusivamente dal punto di vista temporale con termine posto all'iscrizione della proposta all'ordine del giorno¹⁶⁶⁵, si tratta quindi di niente più che semplici “manifestazioni di un'opinione”¹⁶⁶⁶.

L'apice dell'estensione delle prerogative dell'esecutivo è rappresentato dall'art. 38, che consente al Governo di derogare al riparto di competenze con il regolamento previsto dall'art. 33 richiedendo l'autorizzazione al Parlamento ad adottare entro un termine stabilito misure in materie ordinariamente riservate alla legge mediante lo strumento dell'ordinanza (*ordonnance*). Tali atti sono caratterizzati da un particolare connotato di invasività nelle competenze delle assemblee, se si pensa che non vi è alcun presupposto di necessità e urgenza per legittimarne l'approvazione, bensì solo un vago riferimento a “l'esecuzione del suo programma”. Anche dal punto di vista procedurale, sebbene vi sia l'aggravio del previo parere del Consiglio di Stato, la disciplina risulta ben più favorevole all'esecutivo, soprattutto in un contesto di netta omogeneità di orientamento tra governo e maggioranza parlamentare: da una parte, non è previsto un *dies ad quem* tassativamente indicato oltre il quale le ordinanze decadono, ma si rimette a una data indicata dalla legge di autorizzazione delle Camere. Inoltre, l'entrata in vigore avviene al momento della pubblicazione, ma la decadenza sopraggiunge solo se il progetto di legge di ratifica, che deve essere espressa, non è presentato al Parlamento entro la suddetta data, senza che vi siano vincoli temporali per l'approvazione. Infine, il terzo comma dispone che, una volta decorso il termine previsto per l'adozione dell'ordinanza, tali atti possano essere modificati solo con legge nelle materie per le quali tale strumento è previsto.

Rispetto allo strumento del decreto-legge presente nell'ordinamento italiano, questo tipo di atti si distingue certamente per la necessaria autorizzazione all'adozione da parte del Parlamento, ma tale *favor* è ampiamente compensato dall'estensione del novero di materie che possono esserne oggetto, con ampie possibilità di superamento della riserva di legge parlamentare, dall'assenza di un controllo da parte del Presidente della Repubblica (evidentemente superfluo nell'ordinamento francese, data la forte connotazione politica del Capo dello Stato) e soprattutto dalla mancata previsione di alcuna tipologia di presupposto, rientrando nella sfera di competenza del Parlamento la piena discrezionalità sull'opportunità

¹⁶⁶⁴ Decisioni n. 59-2-DC del 24 giugno 1959 e n. 59-3-DC del 25 giugno 1959 relative ai progetti di regolamento di Assemblée Nazionale e Senato.

¹⁶⁶⁵ Sul punto si veda anche S. BOCCALATTE, G. PICCIRILLI, *La funzione legislativa tra Governo e Parlamento dopo la riforma costituzionale francese del 2008*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2, 2009, pp. 2-3.

¹⁶⁶⁶ M. VOLPI, *La forma di governo in Francia alla luce della riforma costituzionale del luglio 2008*, cit., p. 15.

di autorizzare o meno l'adozione di *ordonnances*. Tuttavia, il parallelismo con l'ordinamento italiano è assai appropriato per quanto riguarda l'abuso di tali strumenti¹⁶⁶⁷: se il modello costituzionale teoricamente prevedrebbe l'utilizzo delle ordinanze solo in contesti eccezionali e in situazioni di crisi, di fatto queste ultime hanno assunto una posizione di assoluta preminenza, venendo impiegate anche per adottare codici o adeguare l'ordinamento a direttive europee. Tra l'altro, una sentenza del *Conseil Constitutionnel* del 16 dicembre 1999 ha *apertis verbis* consentito al Governo di giustificare la domanda di autorizzazione al Parlamento in base alla mera urgenza, aprendo così la strada a un impiego *extra ordinem* di tale strumento, dal momento che la deliberazione sulla cogenza di una rapida trattazione di una determinata questione è semplicemente rimessa alle valutazioni politiche dell'assemblea¹⁶⁶⁸. In compenso, bisogna ricordare che fino alla loro ratifica le *ordonnances* non sono altro che atti amministrativi, dunque sono idonee ad essere oggetto di ricorso davanti al giudice competente su iniziativa di qualsiasi interessato, anche se nella prassi tale possibilità appare remota, dal momento che la giurisprudenza costituzionale stessa ha ammesso l'esistenza di "ratifiche implicite", desumibili dall'approvazione di leggi ulteriori con oggetto differente ma dalle quali si può individuare una manifestazione di volontà alla ratifica¹⁶⁶⁹.

2.3. L'iniziativa legislativa.

Anche per quanto riguarda l'*iter* legislativo in senso stretto il ruolo del governo è assai rilevante fin dal suo momento genetico, ovvero l'iniziativa, che è affidata congiuntamente al Primo Ministro e ai membri del Parlamento ai sensi dell'art. 39 C.F. Significativo appare come anche dal punto di vista topografico l'iniziativa governativa sia anteposta a quella parlamentare e disciplinata con maggior dettaglio: i disegni di legge sono deliberati dal Consiglio dei Ministri, previo parere del Consiglio di Stato, venendo poi trasmessi a una delle due assemblee¹⁶⁷⁰. La legge organica n. 2009-403 del 15 aprile 2009 provvede poi a disciplinare in maggior dettaglio le condizioni per la presentazione dei disegni di legge di iniziativa governativa, con l'obiettivo di corredarli di una documentazione utile ad agevolare un esame completo e consapevole da parte delle Camere, in mancanza della quale è possibile per la Conferenza dei Presidenti di gruppo bloccarne l'inserimento all'ordine del giorno. In caso di ulteriore disaccordo, tanto il Primo Ministro quanto il Presidente dell'assemblea interessata possono sottoporre la questione al *Conseil Constitutionnel*, che si pronuncia entro otto giorni con una decisione motivata. Tra i vari documenti che devono accompagnare i disegni di legge governativi si segnalano la relazione illustrativa ("*exposé des motifs*"), volta

¹⁶⁶⁷ In senso critico Y. GAUDEMET, *Sur l'abus ou sur quelques abus de la législation déléguée*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de P. Pactet*, Dalloz, Paris, 2003, p. 617 ss. Rivaluta invece in modo positivo il ruolo delle *ordonnances* M. GUILLAUME, *Les ordonnances: tuer ou sauver la loi?*, in *Pouvoirs*, 114, 2005, p. 117 ss.

¹⁶⁶⁸ Y. GAUDEMET, *La delega legislativa. Il diritto francese*, in www.astrid-online.it, pp. 3.5.

¹⁶⁶⁹ Significativa in particolare la sentenza del 29 febbraio 1972, si veda anche ID., *Nota a Conseil Constitutionnel, 23 janvier 1987*, in *Revue du droit public et de la science politique*, 1987, p. 1341 ss.

¹⁶⁷⁰ È vincolata la prima assemblea di trasmissione dei disegni di legge finanziaria e di finanziamento della previdenza sociale (*Assemblée Nationale*), così come dei progetti aventi ad oggetto principalmente l'organizzazione delle autonomie locali (*Sénat*).

a indicare al Parlamento il senso e la portata delle proposte ad esso presentate¹⁶⁷¹, e l'analisi di impatto della regolazione (“*étude d’impact*”)¹⁶⁷², esclusa però con riferimento ai progetti di legge finanziaria, di finanziamento della *securité sociale*, di programmazione e di ratifica dei trattati internazionali.

Quanto invece ai poteri di emendamento da parte dei singoli parlamentari, una decisa limitazione è rappresentata dall'art. 40, che subordina l'ammissibilità di tale prerogativa all'assenza di impatto dal punto di vista tanto della diminuzione delle entrate dello Stato quanto della creazione o dell'aggravio di nuovi oneri per i pubblici poteri. Sempre in tema di inammissibilità di emendamenti e proposte, il Governo e l'assemblea, nella persona del Presidente, sono posti sul medesimo piano quanto alla possibilità di opporre l'irricevibilità per mancato rispetto di una delega *ex art. 38* o per afferenza a una materia non riservata alla legge; anche in questo caso, qualora emergano conflitti tra poteri, è il *Conseil Constitutionnel* ad essere adito e a dirimere la controversia entro otto giorni.

Anche il Governo può presentare emendamenti sia in aula sia in commissione, in plenaria può inoltre opporsi all'esame di quanti tra di essi non siano stati previamente sottoposti alla commissione. Ulteriormente significativa è la prerogativa *ex art. 44*, comma 3, secondo cui l'assemblea investita, su richiesta dell'esecutivo, deve pronunciarsi su tutto o parte del testo in discussione con i soli emendamenti proposti o accettati dal Governo (*c.d. vote bloqué*¹⁶⁷³), in modo tale da sopprimere qualsiasi forma di ostruzionismo e da costringere il Parlamento a una scelta secca tra approvazione e reiezione¹⁶⁷⁴, senza che alcuna conseguenza si produca in caso di voto negativo.

Gli strumenti a disposizione dell'esecutivo per attuare il proprio indirizzo politico in Parlamento sono molteplici e si dispiegano lungo l'intero corso dell'*iter* legislativo: inoltre, ai sensi dell'art. 45 Cost., anche in caso di mancata adozione dopo due letture da parte di ciascuna assemblea o anche dopo una sola, in caso di attivazione da parte del Governo della procedura accelerata senza opposizione congiunta delle Conferenze dei Presidenti di gruppo, il Primo Ministro (ma anche i Presidenti delle assemblee congiuntamente) ha la facoltà di convocare una commissione mista paritetica investita del compito di raggiungere una sintesi sui punti di dissenso proponendo un testo di compromesso. Quest'ultimo a sua volta può essere sottoposto dal Governo all'approvazione delle Camere senza possibilità di proporre emendamenti non concordati con l'esecutivo. Se nemmeno la commissione di conciliazione è in grado di raggiungere un accordo o il nuovo testo non è stato approvato, il Governo può ancora richiedere all'Assemblea Nazionale, dopo un ulteriore esame da parte di entrambe le Camere, di assumere la decisione definitiva esprimendosi sull'ultimo articolato da essa votato, eventualmente integrato da emendamenti del Senato, o sul testo licenziato dalla commissione mista. Appare dunque evidente come la Costituzione stessa cerchi di dotare

¹⁶⁷¹ Sul punto si veda S. BOCCALATTE, *La motivazione della legge. Profili teorici e giurisprudenziali*, CEDAM, Padova, 2008, p. 31 ss.

¹⁶⁷² Più in dettaglio sull'AIR nell'ordinamento francese F.D. LAFOND, *Francia: la difficile ricerca di un percorso efficace*, in C.M. RADAELLI (a cura di), *L'analisi di impatto della regolazione in prospettiva comparata*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2001, p. 221 ss.

¹⁶⁷³ Una comparazione con la proposta di introdurre un simile strumento in Italia avanzata durante il processo di revisione costituzionale promosso dal Governo Renzi tra 2014 e 2016 è presente in A. RIDOLFI, *L'introduzione del "voto bloccato"*, in *Osservatorio Costituzionale AIC*, aprile 2014.

¹⁶⁷⁴ M. CALAMO SPECCHIA, *Una rilettura del ruolo del Presidente della Repubblica in Francia: da de Gaulle a Macron la prova di resistenza delle istituzioni golliste*, in *DPCE online*, 1, 2018, pp. 11-12.

l'esecutivo del novero più ampio possibile di poteri e prerogative da esercitare in Parlamento, anche a costo di entrare in dettaglio con riferimento a questioni che in altri ordinamenti sono riservati ai regolamenti d'assemblea¹⁶⁷⁵.

Il Governo ha poi un canale preferenziale anche per quanto riguarda i progetti di revisione costituzionale e i disegni di legge finanziaria e di finanziamento della previdenza sociale, dal momento che, a norma dell'art. 42 comma 2, il testo sul quale si svolge la discussione in prima lettura davanti all'assemblea a cui è stato trasmesso per prima è quello presentato dall'esecutivo, derogando, in virtù di quella che è stata definita una concezione "maggioritaria" del potere di revisione della Carta¹⁶⁷⁶, alla previsione generale secondo cui ci si basa sull'articolato adottato dalla commissione competente o, in mancanza, su quello pervenuto in Aula. Anche con riferimento alle commissioni permanenti sussiste una possibilità di deroga all'ordinario invio ad esse di disegni e proposte di legge: tanto il Governo quanto l'assemblea interessata, infatti, possono chiedere ex art. 43 comma 2 l'esame da parte di una commissione istituita *ad hoc*.

Anche dal punto di vista procedurale, il Governo ha la possibilità di accelerare l'*iter* parlamentare dei suddetti disegni di legge: ai sensi dell'art. 47 C.F., infatti, esso ha la possibilità di escardinare un disegno di legge finanziario dalla Camera bassa e trasmetterlo al Senato qualora la prima non si sia pronunciata entro 40 giorni dalla presentazione. Il Senato, a sua volta, deve deliberare entro 15 giorni; tuttavia, in assenza di una pronuncia entro 70 giorni, il contenuto del disegno di legge è recepibile all'interno di un'ordinanza. Analogo procedimento, ma con termini rispettivamente di 20, 14 e 50 giorni, vale per i disegni di legge sul finanziamento della previdenza sociale (art. 47-1). In caso di mancata approvazione della legge finanziaria prima dell'inizio dell'esercizio, il Governo deve richiedere senza indugio alle Camere l'autorizzazione a riscuotere le imposte, potendo al contempo stanziare con decreto le risorse per far fronte a impegni di spesa già oggetto di approvazione. In ogni caso, i termini sono sospesi quando il Parlamento non è in sessione e, con esclusivo riferimento ai ddl in materia di previdenza sociale, anche quando le Camere hanno deliberato di non riunirsi.

3. *Gli sviluppi più recenti: tra assestamento della forma di governo e sconvolgimento del sistema dei partiti.*

Uno dei principali elementi che caratterizzarono la stagione di riforme istituzionali del 1958 fu senza dubbio la revisione della legge elettorale dell'Assemblea Nazionale: tra i più significativi fattori alla radice dell'instabilità delle maggioranze a sostegno degli esecutivi durante la IV Repubblica era annoverato infatti il sistema proporzionale puro, che favoriva l'assegnazione dei seggi a molteplici forze politiche, che andavano poi a comporre coalizioni assai eterogenee, spesso basate su accordi ed equilibri fragilissimi e dunque frequentemente oggetto di divisioni sfocianti in crisi di governo. L'impostazione proporzionale è stata sostituita dunque da un sistema articolato in collegi uninominali nei quali vengono eletti al primo turno i candidati che abbiano conseguito la maggioranza assoluta dei voti espressi; qualora questo non avvenga, sono ammessi a partecipare a un secondo turno tutti i candidati che abbiano oltrepassato una determinata soglia percentuale di suffragi, da parametrare in

¹⁶⁷⁵ A. MANZELLA, *Il Parlamento*, il Mulino, Bologna, 1991, p. 21.

¹⁶⁷⁶ M. VOLPI, *La forma di governo in Francia alla luce della riforma costituzionale del luglio 2008*, cit., p. 16.

base al numero degli astenuti. Come appare evidente, tale sistema favorisce i partiti di maggiori dimensioni, più in grado di coagulare al primo turno un sostegno tale da permettere loro di superare le soglie minime e di affrontarsi poi al ballottaggio, che, soprattutto all'esito dell'allineamento a livello temporale tra i mandati del Capo dello Stato e della Camera bassa, generalmente su scala nazionale producono risultati simili a quelli verificatisi nella votazione del Presidente della Repubblica, consentendogli dunque di ottenere una maggioranza all'interno dell'*Assemblée Nationale*. Tale dinamica è stata oggetto di numerose perplessità in dottrina, tanto che ci si è domandati se effettivamente esista ancora una legittimazione autonoma degli eletti dell'*Assemblée Nationale* e non si tratti invece solo di proiezioni della figura del Presidente della Repubblica nei vari collegi¹⁶⁷⁷.

Una legge elettorale così congegnata ha prodotto, come appare evidente, significative conseguenze sul sistema dei partiti, che si è evoluto verso un'articolazione bipolaristica, almeno fino al 2012, e ha favorito una tendenziale alternanza tra le forze politiche che hanno espresso il Capo dello Stato. Dall'approvazione della nuova Carta costituzionale, infatti, il sistema bipolaristico francese si è mantenuto pressoché stabile per decenni con la cosiddetta "quadriglia bipolare"¹⁶⁷⁸, nonostante l'emersione di una formazione di estrema destra quale il *Front National*, in grado di raggiungere addirittura il ballottaggio nel 2002 con il proprio leader Jean-Marie Le Pen a scapito del Partito Socialista, e la crisi del Partito Comunista Francese, che ha sofferto la concorrenza a sinistra di nuove formazioni a partire dagli anni Novana. In linea generale, nonostante al primo turno si fossero spesso presentati molteplici candidati a Presidente della Repubblica rappresentanti forze politiche di natura e orientamento assai variegati, il dualismo al secondo turno tra neogollisti e liberal-democratici (UDF) da una parte e socialisti e altri partiti di sinistra dall'altra non aveva pressoché mai sofferto eccezioni¹⁶⁷⁹.

Nel 2017, tuttavia, dopo che il Presidente uscente François Hollande terminò il proprio mandato senza ricandidarsi, il *Parti Socialiste* registrò una scissione promossa dall'ex ministro dell'economia, dell'industria e degli affari digitali nel governo Valls Emmanuel Macron, che fondò il movimento liberale ed europeista *La République En Marche*, coalizzata nella tornata elettorale con il *Mouvement Démocrate*, erede dell'UDF. In parallelo, sia all'estrema sinistra sia all'estrema destra emergevano con forza e raggiungevano percentuali di assoluto rilievo le formazioni antisistema *La France Insoumise*, guidata da Jean-Luc Mélenchon, e *Front National*, che candidava all'Eliseo Marine Le Pen, figlia del fondatore del movimento¹⁶⁸⁰. Le elezioni registrarono per la prima volta la storica esclusione dal secondo turno tanto dei neogollisti *Les Républicains*, non certo agevolati dagli scandali giudiziari che coinvolsero il proprio candidato François Fillon, quanto dei socialisti, che con il 6,36% raggiunto da Benoît Hamon ottennero il peggior risultato della propria storia recente.

¹⁶⁷⁷ R. PONCEYRI, *La Cinquième République au risque de l'hyperprésidentialisme*, in *La Revue politique et Parlementaire*, 3, 2007, pp. 176 ss.

¹⁶⁷⁸ Espressione coniata da M. DUVERGER, *Le système politique français*, XXI ed., P.U.F., Paris, 1996.

¹⁶⁷⁹ Sul punto si veda M. LAZAR, *La Ve République et le partis, les partis et la Ve République*, in F. LANCHESTER – V. LIPPOLIS (a cura di), *La V Repubblica francese nel dibattito e nella prassi in Italia*, cit.,

¹⁶⁸⁰ Per un maggior approfondimento si veda F. PALAZZI, *Prendere il populismo sul serio. Note sulle ultime elezioni presidenziali in Francia*, in Y. MÉNY ET AL., *La République Jupitérienne. Profilo politico-istituzionale della Francia contemporanea*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018. Nello stesso volume, con specifico riferimento a LFI, si v. M. STAMBAZZI, *Sesta repubblica, populismo e "futuro in comune". Il progetto di riforma costituzionale di Mélenchon e della France insoumise*.

Le percentuali che permisero a Emmanuel Macron e Marine Le Pen di accedere al ballottaggio furono assai esigue (rispettivamente 24,01% e 21,30%), di poco superiori al 20,01% di Fillon e al 19,58% di Mélenchon: il secondo turno registrò poi il successo schiacciante di Macron con il 66,10% dei voti. In parallelo, alle elezioni legislative le liste filo-presidenziali ottennero ben 350 seggi su 577 all'*Assemblée Nationale*, conseguendo senza difficoltà la maggioranza assoluta, mentre il Front National si aggiudicò solo 8 seggi nonostante il 13,20% al primo turno, sfavorito da un minor radicamento sul territorio e dalla tendenza delle altre forze politiche di coalizzarsi contro di esso nei collegi uninominali ove era riuscito ad accedere al ballottaggio; riuscì invece a contenere i danni lo schieramento gollista, che con 112 eletti risultava la prima forza di opposizione. Nonostante la totale ridefinizione degli equilibri interni al sistema dei partiti, quindi, la corrispondenza di orientamento tra Presidente della Repubblica e *Assemblée Nationale* fu ampiamente garantita; tuttavia, in un quadro così frammentario potrebbe divenire opportuno chiedersi se un sistema così congegnato non rischi di favorire una iper-rappresentazione delle forze di maggioranza, dal momento che con il 28,21% dei voti ottenuti al primo turno la lista *La République En Marche* si è ritrovata a ottenere 310 seggi (il 53,72%), senza contare i 42 eletti di *MoDem*, che aveva ottenuto il 4,12%.

Ad ogni modo, nel primo quinquennio di presidenza Emmanuel Macron è riuscito a promuovere e attuare il proprio indirizzo politico senza particolari difficoltà, sfruttando la schiacciante maggioranza a lui favorevole, composta in gran parte da parlamentari alla prima elezione e proveniente da esperienze pregresse assai eterogenee. Le relazioni tra Presidente della Repubblica e Parlamento sono state caratterizzate da un andamento ondivago: se in un primo tempo Macron aveva dimostrato interesse a mantenere un rapporto stretto e costante con le Camere, convocandole annualmente in seduta comune per rendere dichiarazioni sulle politiche da lui promosse, con il passare del tempo il Capo dello Stato è stato sempre più frequentemente sostituito dal Primo Ministro in questa dinamica. In parallelo, soprattutto durante la pandemia da COVID-19, il ricorso alle *ordonnances* è divenuto progressivamente più massiccio, nell'ottica di un sempre maggior verticismo nel processo decisionale, nonostante la funzione ispettiva delle Camere non sia venuta meno¹⁶⁸¹.

L'assetto partitico non ha registrato modificazioni eccessive nel 2022, fatta salva l'ascesa a destra del movimento Reconquête, guidato da Éric Zemmour; ancora una volta hanno raggiunto il ballottaggio Emmanuel Macron e Marine Le Pen, con successo del presidente uscente, che ha ottenuto una percentuale superiore al primo turno rispetto al 2017 (27,85%), ma inferiore al ballottaggio (58,54%). Se Mélenchon, da parte sua, è riuscito a incrementare di qualche punto i propri consensi, ma non abbastanza da raggiungere il secondo turno, clamoroso è risultato il crollo di *Les Républicains*, fermi al 4,78% della candidata Valérie Pécresse, sulla stessa linea del *Parti Socialiste*, ancora in calo rispetto al 2017, tanto da conseguire solo l'1,75% con il sindaco di Parigi Anne Hidalgo. Del tutto differenti, tuttavia, sono stati gli esiti delle elezioni dell'*Assemblée Nationale*: la coalizione a sostegno del Presidente della Repubblica *Ensemble* ha conseguito 245 seggi su 577, insufficienti per raggiungere la maggioranza assoluta, mentre per la prima volta hanno ottenuto una rappresentanza parlamentare considerevole tanto lo schieramento Nouvelle Union Populaire Écologique et Sociale (NUPES), comprendente LFI, Verdi e Partito Socialista (131 seggi),

¹⁶⁸¹ P. PICCIACCHIA, *Semipresidenzialismo francese e ruolo del Parlamento*, cit., pp. 981-984.

quanto il *Rassemblement National*, nuova denominazione del Front National, che da solo è riuscito a eleggere 89 candidati, superando almeno parzialmente i propri tradizionali limiti al secondo turno. Anche alle elezioni legislative è proseguita la crisi dei neogollisti, fermi a 61 seggi; tuttavia, il sostegno di 42 deputati dei *Les Républicains* è stato decisivo per garantire l'appoggio esterno ai governi Borne e Attal.

Per la prima volta dalla riforma costituzionale del 2000, quindi, il Capo dello Stato non è riuscito a conseguire la maggioranza assoluta in Parlamento e gli esecutivi di sua emanazione si basano sull'appoggio esterno o sull'astensione di parte dell'opposizione. Se indubbiamente la conferma per un secondo mandato del Presidente uscente è tutt'altro che un'anomalia¹⁶⁸², a fronte di un quadro partitico che sembra mantenere la sua articolazione assai multipolare e di un sistema elettorale che pare non più in grado di assicurare la maggioranza dei seggi alle forze tradizionali potrebbero aprirsi nuove frontiere per il ruolo delle Camere rispetto all'esecutivo. La crescente polarizzazione del sistema partitico¹⁶⁸³ e la presenza di cospicue rappresentanze di tutte le forze politiche di opposizione in *Assemblée Nationale* senza dubbio rende meno agevole l'attuazione in Parlamento dell'indirizzo politico presidenziale, rendendosi così necessari accordi di "non sfiducia" con le formazioni meno ostili alla maggioranza o intese basate su *single issues*, come avvenuto nel caso della recente approvazione della revisione dell'art. 34 della Costituzione, volta a inserire nella Carta la garanzia della libertà di ricorrere a interruzione volontaria di gravidanza. In questo caso, infatti, il progetto di legge costituzionale, depositato il 12 dicembre 2023, ha registrato un *iter* assai spedito grazie alla comunanza di intenti tra le forze politiche di maggioranza e opposizione, che ne ha permesso l'approvazione dopo neanche quattro mesi, il 4 marzo 2024.

Se nel caso in esame la maggioranza è stata assai ampia e trasversale, non altrettanto si può dire per la c.d. "*loi asile et immigration*" (legge n. 2024-42 del 26 gennaio 2024), approvata con il voto favorevole non solo dei neogollisti, ma anche del *Rassemblement National*, generando numerose polemiche anche all'interno del governo stesso, con le dimissioni presentate dal Ministro della Salute Rousseau. Quando questo non è stato possibile, il Governo ha fatto massiccio ricorso allo strumentario che il dettato costituzionale gli attribuisce per garantire l'attuazione del proprio indirizzo politico, in particolare l'art. 49, con un frequentissimo impiego della questione di fiducia, che diviene sempre di più uno strumento ordinario e non una *extrema ratio* per serrare i ranghi della maggioranza¹⁶⁸⁴; dall'altra parte, i tentativi delle opposizioni di promuovere mozioni di censura sono stati sempre fallimentari.

Sarà dunque necessario analizzare gli sviluppi e l'evoluzione della forma di governo francese e dei suoi istituti finalizzati a favorire quanto più possibilmente un'identità di orientamento tra Capo dello Stato, Capo del Governo e Assemblea Nazionale e un'attuazione celere ed efficace in Parlamento della linea politica dell'esecutivo a fronte di un sistema dei partiti sempre più polarizzato e caratterizzato da un graduale declino degli schieramenti tradizionali. Se l'impostazione maggioritaria, per non dire iper-maggioritaria, della Costituzione del 1958, oltre a rispondere a esigenze contingenti di speditezza e stabilità,

¹⁶⁸² Emmanuel Macron è stato il quarto Presidente a essere rieletto, prima di lui anche Charles de Gaulle, François Mitterrand e Jacques Chirac.

¹⁶⁸³ Funditus, P. PICIACCHIA, *La V Repubblica è sempre la V Repubblica? Sì, ma...*, in *Nomos Le attualità nel diritto*, 2, 2022, p. 21 ss.

¹⁶⁸⁴ D. BARAGER, *Le nouveau visage de l'article 49-3*, in *Jus Politicum*, 16 novembre 2022.

rifletteva un assetto partitico stabile e tendente a un'alternanza di governo e una società tutto sommato abbastanza omogenea, viene naturale chiedersi quanto un sistema così congegnato sia tuttora idoneo a garantire un'efficace rappresentanza politica di un Paese caratterizzato da profondi *cleavages* tra centri storici e periferie e campagne e città, nonché da profondissime tensioni sociali, e recentemente attraversato da movimenti di protesta e contestazione di varia natura e origine.

SEZIONE III

LA FORMA DI GOVERNO NEGLI STATI UNITI D'AMERICA

SOMMARIO SEZ. III: "STATI UNITI". 1) *IL PRESIDENTE DEGLI STATI UNITI. UNA PROSPETTIVA STORICA DELLA SUA EVOLUZIONE*: 1. La *Convention* di Filadelfia. – 2. La Costituzione americana: divisione dei poteri e *checks and balances*. – 3. L'evoluzione della figura del Presidente. – 3.1. Il Presidente degli Stati Uniti durante il XIX secolo. – 3.2. Il Presidente degli Stati Uniti durante il XX secolo; 2) *L'EQUILIBRIO DEI POTERI E L'ESERCIZIO DELLA FUNZIONE LEGISLATIVA NELL'ESPERIENZA STATUNITENSE, ALLA LUCE DELLA RIFORMA DEL C.D. PREMIERATO*: 1. Introduzione. Gli Stati Uniti e l'equilibrio tra poteri dentro l'elezione diretta del Presidente. – 2. La delega legislativa in un sistema presidenziale: il contributo della giurisprudenza della Corte Suprema nel rapporto tra Congresso e Presidente. – 3. Veto presidenziale e *Divided Government*. Congresso e Presidente in contatto tra scontro e incontro. – 4. Prospettive di riforma e conclusioni; 3) *ITALIA-USA: TRA RIFORMA DEL PREMIERATO E PRESIDENZIALISMO; SISTEMI ELETTORALI A CONFRONTO*: 1. Costituzioni e sistema elettorale. – 1.1 Modifiche costituzionali e risvolti empirici. – 2. Il federalismo americano e rapporti fra i poteri: una panoramica. – 3. Caratteristiche e funzionamento del sistema elettorale americano. – 4. La riforma del premierato e le differenze con il sistema elettorale americano. – 5. Il *gerrymandering* e la lotta verso l'equità rappresentativa. – 5.1. Il *political gerrymandering* ed il *racial gerrymandering*. – 6. Il principio di rappresentanza: prospettive di cambiamento attraverso la giurisprudenza della Corte Suprema.

IL PRESIDENTE DEGLI STATI UNITI. UNA PROSPETTIVA STORICA DELLA SUA EVOLUZIONE.

di *Diego Romano*

SOMMARIO: 1. La *Convention* di Filadelfia. – 2. La Costituzione americana: divisione dei poteri e *checks and balances*. – 3. L'evoluzione della figura del Presidente. – 3.1. Il Presidente degli Stati Uniti durante il XIX secolo. – 3.2. Il Presidente degli Stati Uniti durante il XX secolo.

1. *La Convention di Filadelfia.*

In tale breve contributo si vuole porre l'attenzione sull'evoluzione della figura del Presidente americano. In particolare, cercheremo di dimostrare che la forma di governo presidenziale degli Stati Uniti, se fin dalle origini sarà contraddistinta dalla indipendenza dell'esecutivo dal legislativo (e, in particolare, dall'assenza dell'istituto della fiducia), solo nel XX secolo assumerà i connotati per cui spesso viene presa a modello: cioè una forma di governo in cui a determinare l'indirizzo politico è sostanzialmente il Presidente¹⁶⁸⁵.

Nel maggio del 1787, a Filadelfia, si tenne una Convenzione costituzionale con l'obiettivo di formare un governo capace di rispondere alle esigenze dell'Unione e di risolvere le deficienze emerse nella Confederazione¹⁶⁸⁶.

I partecipanti alla Convenzione (i cosiddetti “Padri fondatori”) erano accomunati da un orientamento illuminista e liberale, ispirato da filosofi come Locke, Blackstone e Montesquieu¹⁶⁸⁷. Pertanto, miravano a creare un governo basato sul principio della

¹⁶⁸⁵ Sul punto si veda M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, in A. DI GIOVINE – A. MASTROMARINO (a cura di), *La presidenzializzazione degli esecutivi nelle democrazie contemporanee*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 9, laddove l'A. nota che sebbene possa sembrare paradossale anche alla forma di governo statunitense è applicabile la teoria dell'Elia secondo cui “La presidenzializzazione consiste in un processo...per cui i regimi o forme di governo divengono più presidenziali (secondo il senso statunitense) nella loro prassi di questi anni senza che, nella maggior parte dei casi, cambia la struttura caratteristica del loro tipo di regime” (Da L. ELIA, *La presidenzializzazione della politica*, in *Teoria politica*, I, 2006, p. 5).

¹⁶⁸⁶ W. U. SOLBERG, *The Federal Convention and the formation of the United States*, Liberal Art Press, Chicago, 1987, p. 35 ss. Per un resoconto della Guerra d'indipendenza e degli svolgimenti conseguenti si veda pure G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, Nistri-Lischi Editori, Pisa, p. 11 ss.; A. TESTI, *La formazione degli Stati Uniti*, il Mulino, Bologna, p. 72 ss.; M. A. KRASNER – S. G. CHABERSKI, *Il sistema di governo degli Stati Uniti d'America*, G. Giappichelli Editore, Torino, 1994, p. 29-31, nonché 43-46; G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, Edizioni Italiane, Roma, 1944, p. 38 ss. In estrema sintesi, si può rilevare che la Confederazione, che era stata il primo tentativo di governo degli Stati Uniti dopo l'indipendenza dalla Gran Bretagna, era caratterizzata da una debolezza del governo centrale e da una forte autonomia degli stati individuali. Questa struttura si rivelò problematica poiché il governo centrale non aveva autorità sufficiente per regolare le questioni insorte tra gli stati, raccogliere le tasse o mantenere l'ordine pubblico. Di conseguenza, l'Unione era in pericolo di disgregarsi a causa delle dispute interne e delle inefficienze del sistema. La Convenzione si riunì per affrontare questi problemi e per proporre una nuova Costituzione che avrebbe creato un governo federale più forte e centralizzato, ma che allo stesso tempo avrebbe rispettato i diritti degli stati.

¹⁶⁸⁷ G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 15; U. MATTEI, *Common law. Il diritto anglo-americano*, UTET, Torino, 1992, p. 145; G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 35 ss. L'A. da ultimo citato nota come la teoria della divisione dei poteri del Montesquieu ebbe un “influsso sulle istituzioni americane pari a quello che Aristotele aveva spiegato sulle istituzioni europee”, e che la stessa teoria del Montesquieu era già stata accolta dal Blackstone “il cui libro era nelle mani di tutti i Costituenti”.

separazione dei poteri, in cui il potere legislativo, esecutivo e giudiziario fossero affidati a organi distinti e indipendenti¹⁶⁸⁸.

L'obiettivo era prevenire un'eccessiva concentrazione di autorità in un solo organo, come accadeva in molti paesi europei. Tuttavia, i Costituenti incontravano difficoltà a causa della mancanza di modelli di riferimento: quasi tutte le nazioni del vecchio continente erano monarchie, un sistema che gli americani tendevano a rigettare¹⁶⁸⁹ perché considerato in contrasto con il principio della separazione dei poteri che desideravano adottare.

L'unico esempio di regno in cui il Parlamento e l'esecutivo erano distinti era la Gran Bretagna, ma anche questa si stava evolvendo verso forme dispotiche sotto Giorgio III¹⁶⁹⁰.

Si consideri inoltre che, in quell'anno, gli Stati Uniti dovettero affrontare la famosa insurrezione di Shays nel Massachusetts. Questo evento dimostrò come la mancanza di un potere centralizzato, capace di dare coesione ai singoli stati, avrebbe potuto portare rapidamente al disfacimento dell'Unione. George Washington, allora delegato alla Convenzione di Filadelfia, affermò: "Tredici sovrani, ciascuno in lotta contro gli altri e tutti che stratonano la testa federale, avrebbero presto portato alla rovina dell'insieme"¹⁶⁹¹.

Tuttavia, nei pensieri dei Costituenti americani era forte il timore che una rigida adesione al principio della separazione dei poteri avrebbe potuto compromettere l'efficienza del governo¹⁶⁹². Pertanto, sarebbe stato necessario trovare un equilibrio che permettesse ai poteri

¹⁶⁸⁸ In linea con le teorie dei filosofi suddetti, la funzione legislativa avrebbe dovuto avere il primo posto nella Costituzione federale. Tuttavia, da tale prevalenza della funzione legislativa non si sarebbe dovuti giungere all'automatica conclusione del predominio dell'organo legislativo sugli altri organi costituzionali: lo stesso Montesquieu, difatti, nel suo "Spirito delle leggi" aveva espresso il timore che le assemblee legislative diventassero dispotiche. Si noti pure che il filosofo francese riteneva che il potere esecutivo "viene meglio amministrato da uno che da più" (da MONTESQUIEU, *Spirito delle leggi*, lib. XI, cap. VI, citato in G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit. p. 38).

¹⁶⁸⁹ Si legga però W.E. LEUCHTENBURG, *La presidenza statunitense nella prospettiva storica*, In A.H. CHÁVEZ (a cura di), *Presidenzialismo e sistema politico. Il Messico e gli Stati Uniti*, La Nuova Italia Scientifica, Roma, 1994, p. 120, dove l'A. riporta che John Jay (considerato tra i Padri Fondatori degli Stati Uniti d'America), osservando quanto fossero dolorose le conseguenze di un governo debole, si chiedeva "Dovremmo forse avere un re?".

¹⁶⁹⁰ G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., pp. 14-15; M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 11; W.E. LEUCHTENBURG, *La presidenza statunitense nella prospettiva storica*, cit., p. 119, laddove l'A. nota che "il sovrano della Gran Bretagna era ben presente nella mente dei Padri fondatori quando elaborarono la Costituzione, sebbene più come avvertimento che come modello". Si veda però G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 31, secondo il quale "nello stesso tempo, il Presidente fu, in un certo senso, una copia, seppur non fedele, del re inglese dell'epoca. Vero è che in quei tempi si insisteva maggiormente sulle differenze, del resto innegabili, fra il re e il Presidente. Ma ciò si spiega ove si tenga conto dei risentimenti che esistevano negli Stati Uniti verso il monarca inglese, ch'era ritenuto, anch'esso, responsabile degli eventi che avevano portato alla secessione". Nello stesso senso del Rizzo si legga G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., pp. 14-15, il quale afferma che "i coloni inglesi presero certamente a modello da imitare taluni aspetti della 'monarchia costituzionale', la forma di governo della fase storica allora attraversata dall'Inghilterra: a ciò si deve, probabilmente, la vigorosa affermazione della 'separazione dei poteri' e, d'altra parte, l'assenza di un governo di gabinetto, essendo appena agli inizi l'evoluzione costituzionale inglese in tal senso".

¹⁶⁹¹ M. CUNLIFFE, *American Presidents and Presidency*, Fontana Collins, Londra, 1972, p. 21.

¹⁶⁹² J. STORY, *Commentaries on the Constitution of the United States*, Little Brown and Company, Boston, 1878, p. 383, dove si legge che "But, as the objection may be revived, and as a perfect separation is occasionally found supported by the opinions of ingenious minds, dazzled by theory, and extravagantly attached to the notion of simplicity in government, it may not be without use to recur to some of the reasoning by which those illustrious statesmen who formed the Constitution, while they admitted the general truth of the maxim, endeavored to prove that a rigid adherence to it in all cases would be subversive of the efficiency of the government, and result in the destruction of the public liberties". Si veda, tuttavia, anche G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 39 ss., secondo cui "In conclusione, la costituzione creò un sistema di freni e contrappesi alquanto meccanici, che, più che ostacolare la attività di questo o di

separati di collaborare tra loro, superando eventuali conflitti e prevenendo la paralisi del sistema governativo.

Nel Saggio n. 47 del Federalista, James Madison, uno dei più noti Costituenti americani, dichiarava pragmaticamente¹⁶⁹³ che la separazione dei poteri era lo strumento migliore per garantire un governo realmente libero, poiché gli organi di governo, attraverso i collegamenti istituzionali previsti, potevano controllarsi reciprocamente¹⁶⁹⁴.

2. La Costituzione americana: divisione dei poteri e checks and balances.

Dopo un lungo dibattito¹⁶⁹⁵, la Costituzione statunitense creò due principali centri di potere, entrambi legittimati direttamente dall'elezione popolare¹⁶⁹⁶: il Congresso, titolare del potere legislativo (articolo I della Costituzione), e il Presidente, titolare del potere esecutivo (articolo II della Costituzione). Inoltre, venne istituita la Corte Suprema, chiamata a risolvere i conflitti tra i poteri dello stato federale e tra lo stato federale e i singoli stati¹⁶⁹⁷.

È interessante rilevare che l'adozione di una forma di governo dualistica non costituiva certo una novità. Tuttavia, a differenza delle esperienze contemporanee, il dualismo non era di origine sociale e ad esecutivo monarchico, ma esclusivamente istituzionale¹⁶⁹⁸.

Si noti che il Congresso era a sua volta diviso in due camere: la Camera dei Rappresentanti e il Senato, con pressoché analoghe funzioni legislative, ma con diverse basi elettorali per diversificare il loro ruolo. Nella prima camera, denominata “*popular branch*”, la rappresentanza di ogni Stato doveva essere proporzionale alla popolazione, mentre nel Senato tutti gli stati avrebbero avuto uguale rappresentanza indipendentemente dalla loro

quell'organo, finivano con l'ostacolare l'attività di governo (in senso lato) dello stato per garantire il cittadino contro lo stato e gli stati membri contro lo stato federale”. Nello stesso senso del Rizzo pure M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., 2007, p. 10.

¹⁶⁹³ Nelle parole di Madison si coglie infatti la volontà dei Padri fondatori di combinare il principio della separazione dei poteri con il principio del bilanciamento dei poteri.

¹⁶⁹⁴ J. MADISON, *The Federalist*, n. XLVII, in A. HAMILTON – J. MADISON – J. JAY (a cura di), *The Federalist Papers*, Penguin Books, New York, 1987, citato anche da G. D'IGNAZIO, *La forma di governo presidenziale negli Stati Uniti: gli effetti della presidenza Trump*, cit. p. 787. Inoltre, si legga M. A. KRASNER – S. G. CHABERSKI, *Il sistema di governo degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 37, laddove gli Autori rilevano che “I saggi conosciuti come Il Federalista (la maggior parte dei quali erano opera di Madison e di Alexander Hamilton) erano originalmente una collezione di scritti polemici a favore della Costituzione, molti dei quali apparsi su giornali locali. Essi rappresentavano una risposta al forte sentimento anticostituzionale che aveva origine dal timore di un potere centrale e affondava le proprie radici nel periodo coloniale”.

¹⁶⁹⁵ Si veda M. A. KRASNER – S. G. CHABERSKI, *Il sistema di governo degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 43 ss.; G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 157, nt. 4. Il Negri nota che “Per quanto riguarda (...) l'istituto della Presidenza come centro del potere esecutivo, le polemiche furono varie ed accanite: v'era, infatti, nei costituenti la radicata ostilità contro il Re d'Inghilterra ed i suoi Governatori coloniali, ma perdurava anche il ricordo dei momenti drammatici per la stessa causa dell'Indipendenza, trascorsi a causa della mancata delega a Washington, capo supremo dell'esercito confederale, di solidi e ben definiti poteri esecutivi”.

¹⁶⁹⁶ L'elezione del Presidente fu, in realtà, delineata come di secondo grado secondo un procedimento piuttosto complesso. Per la disciplina e l'evoluzione della elezione presidenziale si rimanda a M. VOLPI, *Libertà e autorità*, Giappichelli, Torino, 2022, p. 172 ss.

¹⁶⁹⁷ Per l'analisi della quale si rimanda alle sempre attuali osservazioni di G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 224 ss.

¹⁶⁹⁸ M. VOLPI, *Libertà e autorità*, cit., p. 171.

popolazione¹⁶⁹⁹(oltretutto, fino al 1913, anno in cui fu adottato il XVII emendamento, i Senatori erano eletti dai singoli Stati e non dai rispettivi corpi elettorali)

L'organo esecutivo e l'organo legislativo erano autonomi l'uno dall'altro, essendo eletti tramite processi elettorali separati, ed erano chiamati ciascuno a esercitare un potere distinto.

Inoltre, al fine di impedire che lo stesso partito (o "fazione", come veniva chiamato dai primi commentatori della Costituzione)¹⁷⁰⁰ potesse controllare simultaneamente sia la Camera dei Rappresentanti che il Senato e la Presidenza, fu stabilito che ogni due anni si tenesse l'elezione dell'intera Camera e di un terzo del Senato (cosiddette "*midterm elections*"), mentre ogni quattro anni si rinnovasse il mandato del Presidente, dell'intera Camera e di un terzo del Senato.

Tuttavia, vi erano una serie di casi in cui un organo era chiamato a interferire con l'esercizio del potere dell'altro.

Il nuovo sistema costituzionale venne, infatti, progettato come un modello basato su istituzioni che esercitano poteri costituzionali distinti ma parzialmente sovrapposti¹⁷⁰¹, evitando così un'eccessiva concentrazione di autorità e richiedendo un costante accordo tra gli organi costituzionali (il cosiddetto sistema dei "*checks and balances*" o dei "pesi e contrappesi")¹⁷⁰².

Al Congresso furono delegati poteri in maniera molto specifica e precisa dall'articolo I della Costituzione degli Stati Uniti. Infatti, per esso vigeva (e vige tutt'ora) il principio degli *enumerated powers*¹⁷⁰³. L'enumerazione tassativa dei poteri del Congresso fu intenzionale da parte dei Padri fondatori al fine di limitare il potere del governo federale nei confronti dei singoli stati e dei cittadini.

In altre parole, si stabilì che il Congresso dovesse avere solo quei poteri espressamente elencati nella Costituzione, mentre tutti gli altri poteri dovevano rimanere riservati agli stati o al popolo. Questo principio sottolinea il concetto di governo limitato e decentralizzato, che era fondamentale nella filosofia politica dei padri fondatori degli Stati Uniti.

¹⁶⁹⁹ Durante la Convenzione di Filadelfia, i delegati si trovarono divisi su come gli stati avrebbero dovuto essere rappresentati nel Congresso. Esistevano due piani principali: *i*) il c.d. "Piano della Virginia", proposto dai delegati degli stati più popolosi, secondo cui la rappresentanza avrebbe dovuto basarsi sulla popolazione. Gli stati con più abitanti avrebbero avuto più rappresentanti, favorendo i grandi stati; *ii*) il c.d. "Piano del New Jersey", proposto dai delegati degli stati più piccoli, secondo cui la rappresentanza avrebbe dovuto essere uguale per ogni stato, indipendentemente dalla popolazione. Questo avrebbe garantito che i piccoli stati non fossero sopraffatti dai grandi stati. Infine, la formazione scelta per il Congresso fu il risultato del notissimo *Connecticut Compromise*, tra gli stati più piccoli e gli stati più importanti.

¹⁷⁰⁰ M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 22. L'A. nota come "nel corso della Convenzione costituzionale che approvò la Costituzione del 1787, così come nei decenni successivi, non esistevano ancora negli Stati Uniti partiti politici; piuttosto, i delegati degli Stati si dividevano a seconda delle loro opinioni e, in particolare, a seconda che fossero favorevoli o contrari a rafforzare il potere federale". Sull'evoluzione dei partiti nel sistema americano si veda M. A. KRASNER – S. G. CHABERSKI, *Il sistema di governo degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 290-294.

¹⁷⁰¹ R. E. NEUSTADT, *Presidential Power*, John Wiley and Sons, New York, 1960, p. 33.

¹⁷⁰² G. D'IGNAZIO, *La forma di governo presidenziale negli Stati Uniti: gli effetti della presidenza Trump*, cit., p. 787; M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 10. L'A. da ultimo citato nota che "Il meccanismo creato dalla Costituzione statunitense per disciplinare i rapporti tra organi costituzionali, detto dei *checks and balances*, ha suggerito l'immagine di un modello di ispirazione quasi newtoniana nel senso che esso pare essere costruito con lo scopo di creare un costante equilibrio tra organi costituzionali esercitante poteri deliberatamente frammentati e condivisi, in modo tale da mantenere una costante tensione tra forza di segno opposto".

¹⁷⁰³ M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 14.

Al Presidente invece, all'art. 2 della Costituzione, il potere esecutivo fu attribuito in maniera molto generale, ponendo l'attenzione più sui limiti che esso incontrava, piuttosto che sulla concreta portata delle competenze ad esso attribuite¹⁷⁰⁴.

In effetti, la sezione prima dell'art. 2 della Carta fondamentale americana stabilì semplicemente che “*The Executive Power shall be vested in a President of the United States of America*”. Mentre nella sezione seconda e terza del medesimo articolo pone tutta una serie di limiti all'esercizio del potere esecutivo, emblematici del suddetto principio dei “pesi e contrappesi”.

I Costituenti stabilirono che il mandato del Presidente fosse di soli quattro anni, ma rinnovabile; che egli ricoprisse il ruolo di comandante in capo delle forze armate degli Stati Uniti (e, in caso di necessità, anche delle milizie statali), ma non potesse dichiarare guerra; che potesse concludere trattati internazionali, ma con l'*advice and consent* del Senato; che nominasse i funzionari federali (e i giudici della Corte Suprema), ma ancora solo su parere e con il consenso del Senato; che potesse porre il veto su una legge approvata dal Congresso, tuttavia quest'ultimo avrebbe potuto superare tale veto con una maggioranza qualificata di due terzi in entrambe le camere; e che il Congresso potesse rimuovere il Presidente (nonché ogni altro funzionario federale) dal suo incarico in caso di tradimento, corruzione o altri gravi crimini contro lo Stato (il cosiddetto “*impeachment*”)¹⁷⁰⁵.

Inoltre, si consideri che, oltre a tali limiti, per così dire “negativi”, posti al Presidente (al di là del potere di veto, il quale tuttavia poteva essere superato dallo stesso Congresso), la Costituzione americana autorizzava il Presidente a informare “di tanto in tanto” il Congresso sulle condizioni dell'Unione e a raccomandare l'approvazione dei provvedimenti che avrebbe ritenuto necessari¹⁷⁰⁶.

In ordine al potere esecutivo è da notare, in aggiunta, che i Costituenti non prevedero alcun organo collettivo, ma solo il Presidente e i singoli capi dei dipartimenti. Alexander Hamilton, nel saggio n. 70 del *Federalista*, ritenne che l'esigenza di non costituire un organo collettivo fosse dettata dall'esigenza di poter sempre individuare la responsabilità del capo dell'esecutivo al fine di evitare che egli potesse nascondersi dietro le decisioni prese dal Consiglio¹⁷⁰⁷. Per questo stesso motivo, la Costituzione consentì al Presidente di chiedere pareri ai capi dei Dipartimenti, ma solo per iscritto, in modo che potesse sempre essere chiara la responsabilità delle scelte effettuate¹⁷⁰⁸.

Infine, si consideri che i primi Presidenti degli Stati Uniti non erano dotati di alcuna struttura burocratica a supporto della loro attività, tanto che dovevano assumere segretari a loro spese¹⁷⁰⁹.

¹⁷⁰⁴ *Ibidem*.

¹⁷⁰⁵ Per una efficace analisi di tali limiti si veda G. BOGNETTI, *Lo spirito del costituzionalismo americano*, Giappichelli, Torino, 1998, p. 55 ss.; G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 168 ss.; M. A. KRASNER – S. G. CHABERSKI, *Il sistema di governo degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 45 ss.

¹⁷⁰⁶ Così testualmente art. 2, sez. III della Costituzione americana.

¹⁷⁰⁷ A. HAMILTON, *The Federalist*, n. LXX, in A. HAMILTON – J. MADISON – J. JAY (a cura di), *The Federalist Papers*, cit. Sul punto si veda anche M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 20, il quale ritiene che “Il riferimento alla situazione inglese è esplicito, dove il Re non può essere ritenuto responsabile e il Gabinetto svolge proprio la funzione di essere responsabile innanzi alla nazione dei consigli dati al Re”.

¹⁷⁰⁸ M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 20.

¹⁷⁰⁹ *Ibidem*.

3. L'evoluzione della figura del Presidente.

Nel corso del tempo, la forma di governo presidenziale degli Stati Uniti ha subito un processo di profonda trasformazione, senza che ciò abbia comportato modifiche significative alla sua Costituzione (che risulta la più antica tra quelle vigenti)¹⁷¹⁰.

Questo cambiamento è stato il risultato di una serie di sviluppi storici, politici e sociali che hanno influenzato l'interpretazione e l'applicazione delle norme costituzionali. Tale processo ha avuto un impatto significativo sulle istituzioni, le cui funzioni si sono allontanate dal progetto originario elaborato dai Padri Fondatori¹⁷¹¹. In particolare, i rapporti tra il Congresso e il Presidente hanno subito profonde trasformazioni, posizionando il Presidente come il vero centro politico e istituzionale del sistema di governo¹⁷¹².

Ciò si è spesso verificato nei vari momenti delicati che costellano la storia degli Stati Uniti. Infatti, è stato proprio durante le gravi emergenze che il Presidente ha consolidato la sua autorità sugli altri organi costituzionali, facendo leva su due funzioni fondamentali riconosciute dalla Costituzione: primo, l'esercizio del comando in capo delle forze armate degli Stati Uniti e della milizia territoriale dei vari Stati in caso di necessità; secondo, il controllo degli affari esteri degli Stati Uniti¹⁷¹³. Come notato in dottrina, la funzione di comandante supremo delle forze armate e organo "normale"¹⁷¹⁴ della Federazione nei rapporti internazionali, ha contribuito profondamente all'interpretazione del Presidente come *leader nazionale*.

Ad ogni buon conto, l'esame della figura presidenziale comprende anche la storia degli individui che hanno occupato tale ruolo. Le loro azioni hanno influenzato significativamente l'evoluzione delle istituzioni, espandendone o limitandone l'ambito d'azione a seconda delle circostanze. Spesso, sono stati i Presidenti stessi a delineare teorie al fine di dare una base legale alle proprie azioni¹⁷¹⁵.

Si può notare, peraltro, che le conquiste di potere da parte dei Presidenti più autorevoli si sono consolidate nel tempo, diventando utili precedenti per i Presidenti meno autorevoli e fungendo da punto di partenza per nuovi sviluppi per i Presidenti più carismatici¹⁷¹⁶.

Prima di analizzare l'evoluzione della figura del Presidente degli Stati Uniti, è importante tenere in considerazione le osservazioni del Tocqueville, a seguito del suo viaggio in America nel 1831, le quali riportò nel celebre libro "La democrazia in America"¹⁷¹⁷. Tocqueville considerò la Presidenza degli Stati Uniti come un organo inferiore e dipendente, un fenomeno

¹⁷¹⁰ Si veda C. ESPOSITO, *Capo dello Stato* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano, 1960, p. 229; M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 9.

¹⁷¹¹ G. D'IGNAZIO, *La forma di governo presidenziale negli Stati Uniti: gli effetti della presidenza Trump*, in *DPCE Online*, 2023, I, p. 785.

¹⁷¹² *Ibidem*.

¹⁷¹³ G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., 1961, p. 158.

¹⁷¹⁴ *Ivi*, p. 177. Il Negri definisce il Presidente organo "normale" della federazione nei rapporti internazionali, poiché nonostante la Costituzione abbia previsto che i trattati siano conclusi dal Presidente con l'*advice and consent* del senato, tuttavia era "pressoché pacifico che, nel pensiero dei padri fondatori, il Senato dovesse agire, nella circostanza, come 'Consiglio del Presidente', alla stregua di notevoli precedenti nella storia costituzionale inglese ed in quella delle colonie americane".

¹⁷¹⁵ *Ivi*, p. 158.

¹⁷¹⁶ G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., 1944, p. 114.

¹⁷¹⁷ A. DE TOCQUEVILLE, *La democrazia in America*, trad. it., III, Cappelli, Bologna, 1932.

costituzionale di importanza secondaria rispetto ad altri elementi del sistema americano¹⁷¹⁸. Tale opinione, proveniente da un testimone straordinariamente preciso e acuto, riflette la percezione del periodo iniziale del funzionamento della Presidenza, il quale non lasciava presagire l'importanza e lo sviluppo che l'istituto avrebbe successivamente assunto.

3.1. Il Presidente degli Stati Uniti durante il XIX secolo.

Nel corso del XIX secolo, una fase cruciale nella storia degli Stati Uniti, si è assistito ad una serie di eventi di rilevanza storica che plasmarono il destino e l'identità nazionale dell'America del Nord.

Si pensi alle significative trattative diplomatiche per l'acquisto della Louisiana nel 1803 e della Florida nel 1818, che ampliarono notevolmente il territorio degli Stati Uniti e ebbero impatti duraturi sulla politica interna ed estera del paese.

Inoltre, il secolo XIX fu segnato da conflitti armati di vasta portata, come la guerra contro il Messico nel 1846, che contribuì a definire i confini occidentali degli Stati Uniti, e la guerra di Secessione nel 1861, un momento di sconvolgimento nazionale che mise in discussione l'unità stessa della nazione.

Infine, non va dimenticata la guerra ispano-americana del 1898, un conflitto che vide gli Stati Uniti emergere come una potenza globale e segnò il declino dell'Impero spagnolo.

Nella necessità di affrontare tali sconvolgimenti, si sono formati importanti precedenti costituzionali che hanno costituito il punto di partenza per lo sviluppo di nuove teorie sulla presidenza.

Come già evidenziato, inoltre la personalità e il carisma dei singoli Presidenti ha svolto un ruolo fondamentale nell'evoluzione dell'istituto della Presidenza degli Stati Uniti.

Un esempio significativo è quello di Andrew Jackson, il quale, consapevole della popolarità acquisita durante le cosiddette “Guerre di Frontiera”, fu il primo Presidente a bypassare le assemblee legislative per rivolgersi direttamente alla nazione¹⁷¹⁹.

Tale pratica, come noto, è stata ripresa e affinata nel tempo, evolvendo nei celebri “discorsi accanto al caminetto” (c.d. “*Fireside Chats*”) di Franklin D. Roosevelt e nelle conferenze stampa dei Presidenti Truman, Eisenhower e Kennedy¹⁷²⁰. Inutile sottolineare che pure questa pratica ha contribuito all'interpretazione del Presidente come *leader* popolare e nazionale.

Oltretutto, in ordine alla elezione del Presidente Jackson, si tenga presente che fu determinante nella vittoria di quest'ultimo la campagna elettorale organizzata dal neocostituito partito Democratico, considerato il primo moderno partito di massa¹⁷²¹.

¹⁷¹⁸ Le opinioni del Tocqueville sull'istituto della presidenza sono riportate in G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 157; G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 97.

¹⁷¹⁹ G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 160. Il Negri nota che “Jackson considerò l'investitura popolare, ricevuta attraverso l'elezione, quale determinante di una supremazia presidenziale sul Congresso e sulla Corte Suprema, derivandone così la convinzione che egli fosse responsabile soltanto verso il popolo. (...) Jackson aveva avuto, del resto, la sensazione fisica dell'entusiasmo popolare quando, il giorno del suo insediamento, la Casa Bianca era stata devastata dalla folla dei suoi sostenitori”. Nello stesso senso G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 94 ss.

¹⁷²⁰ J. G. RANDALL, *Constitutional problems under Lincoln*, D. Appleton and Company, New York, 1926, citato in G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 159-160.

¹⁷²¹ J. ALDRICH, *Why Parties? The Origin and Transformation of Political Parties in America*, The University of Chicago Press, Chicago e Londra, 1995, p. 97 ss.

Tuttavia, un significativo cambiamento nella percezione e nell'attuazione dei poteri del Capo dello Stato federale emerse durante l'epoca di Abramo Lincoln¹⁷²², il primo Presidente eletto dal partito Repubblicano¹⁷²³.

La presidenza di Abraham Lincoln coincise con un periodo di significativa tensione tra le regioni settentrionali e meridionali degli Stati Uniti, accentuata dal dibattito in corso sull'abolizione della schiavitù. Tale tensione latente raggiunse un punto critico con la dichiarazione di secessione degli stati schiavisti, innescando così la guerra civile conosciuta come guerra di Secessione.

Lincoln, in risposta alle esigenze belliche, adottò misure di carattere “semidittatoriale”¹⁷²⁴, quali la sospensione del *writ of habeas corpus*, un diritto garantito esplicitamente dall'articolo 1, sezione 9 della Costituzione¹⁷²⁵.

Inoltre, egli esercitò funzioni legislative e persino giudiziarie, giustificando tali azioni in base alle massime “*inter arma silent leges o necessity knows no law*”¹⁷²⁶ e “*salus reipublicae suprema lex*”¹⁷²⁷.

La sospensione del diritto all'*habeas corpus* rappresentò una delle azioni più audaci compiute da un presidente nel XIX secolo. Sebbene la Costituzione degli Stati Uniti consentisse la possibilità di sospendere tale diritto in circostanze di pubblica necessità, come invasioni e ribellioni, non specificava chi avesse l'autorità di farlo. Tuttavia, poiché questa facoltà era menzionata in una sezione che delineava i limiti all'azione del Congresso nei confronti dei cittadini privati, si presumeva che spettasse al Parlamento¹⁷²⁸.

Sfruttando il silenzio della Costituzione (che d'altra parte, come visto, se elenca in maniera tassativa i poteri del Congresso, è invece molto generale nel delineare le competenze del Presidente) e la mancanza di precedenti giurisprudenziali da parte della Corte Suprema, Lincoln fece un ampio utilizzo della sospensione dell'*habeas corpus*. Egli giustificò le sue azioni sostenendo che fossero necessarie per preservare l'Unione, sottolineando che non stava violando la Costituzione, bensì difendendola¹⁷²⁹.

Inoltre, l'operato di Abraham Lincoln contribuì in modo determinante a risolvere a favore dello Stato federale il noto contrasto tra federalisti e anti-federalisti. Durante la guerra civile americana, si assistette alla vittoria del governo centrale abolizionista su un gruppo di stati schiavisti¹⁷³⁰.

¹⁷²² G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 97 ss.

¹⁷²³ Il partito Repubblicano nacque da una scissione, in virtù delle sue posizioni antischiaviste, dal partito dei *Whigs*, a sua volta nato nel 1840 e di stampo maggiormente conservatore rispetto al partito Democratico. Sul punto si veda M. A. KRASNER – S. G. CHABERSKI, *Il sistema di governo degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 285 ss.

¹⁷²⁴ *Ivi*, p. 98.

¹⁷²⁵ Art. I, sez. 9, clausola 2: “Il privilegio dell’*Habeas Corpus* non sarà sospeso se non quando, in caso di ribellione o invasione, lo esiga la pubblica sicurezza”. La sospensione del diritto all'*habeas corpus* consentiva alle autorità di detenere le persone senza portarle davanti a un tribunale o a un'autorità giudiziaria per valutare la legalità della loro detenzione.

¹⁷²⁶ G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 98, nt. 1.

¹⁷²⁷ G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 161.

¹⁷²⁸ *Ibidem*.

¹⁷²⁹ Si veda J. G. RANDALL, *Constitutional problems under Lincoln*, cit., p. 24 ss., laddove l’A. nota che i limiti derivanti dalla formula politica dello stato, affidati costituzionalmente alla tutela del Congresso e della Corte Suprema, funzionavano ben poco.

¹⁷³⁰ G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 99-100. È vero che gli stati schiavisti si riunirono in una confederazione, dandosi una propria bandiera, una propria Costituzione ed un proprio Presidente, tuttavia risulta chiaro che fu uno scontro letto nei termini di un interesse generale che prevalse su degli interessi particolari.

Si noti, tuttavia, che dopo la guerra civile e l'intensa azione presidenziale di Lincoln, si aprì la c.d. "età della Ricostruzione" contraddistinta da una assoluta preminenza del potere legislativo¹⁷³¹: "l'attività del Presidente Lincoln, appunto perché semidittatoriale, anziché accrescere stabilmente i poteri della presidenza, provocò per reazione, successivamente, una 'oscillazione del pendolo' a favore delle assemblee. (...). Insomma, l'opera di Lincoln non portò ad una immediata e definitiva affermazione della forma di governo presidenziale, poiché questa presuppone un accrescimento dei poteri del Presidente, ma sempre entro lo schema dello Stato liberale"¹⁷³².

Fu durante la guerra ispano-americana, alle porte del XX secolo, che la figura del Presidente iniziò a riprendere sostanza e vigore, determinando l'entrata nelle vicende politiche internazionali degli Stati Uniti d'America¹⁷³³.

3.2. Il Presidente degli Stati Uniti durante il XX secolo.

Nel XX secolo si assiste al definitivo mutamento degli Stati Uniti d'America in una potenza mondiale.

Tra la fine del XIX secolo e l'inizio del XX secolo, gli Stati Uniti si trasformarono in una delle economie più grandi del mondo. L'industrializzazione, l'innovazione tecnologica e l'abbondanza di risorse naturali favorirono una crescita economica senza precedenti.

La popolazione era passata da meno di quattro milioni nel 1790 a meno di 24 milioni nel 1950 e a circa settantasei milioni alla fine del secolo¹⁷³⁴.

Il grande sviluppo economico aveva reso i confini statali molto meno impermeabili di quanto non lo fossero nel passato, creando una grande interdipendenza tra i medesimi.

Questo sviluppo portò, d'altra parte, a una serie di nuove esigenze, tra cui ad esempio: porre regole per contrastare i monopoli e gli oligopoli che nel frattempo erano venuti

¹⁷³¹ Cfr. W. WILSON, *Congressional Government*, Houghton Mifflin Company, Boston, 1885. Un giovane Woodrow Wilson, successivamente eletto Presidente, sottolineava come, in quel periodo, il potere fosse saldamente controllato dalla *leadership* del Congresso, con il Presidente che dipendeva dall'organo legislativo persino nelle sue funzioni esecutive; il noto libro del Wilson deve il nome proprio a tale riflessione. Si veda anche J. BRYCE, *American Commonwealth*, MacMillan, London, 1888, vol. II, p. 712 ss. Il Bryce, sebbene notasse che il Congresso fosse il potere dominante nella forma di governo americana, tuttavia già scorgeva che vi "sono ragioni per ritenere che il Presidente può raggiungere una posizione più alta di quella occupata sin dai tempi della guerra civile... Egli può avere una grande parte da giocare quale *leader* della maggioranza e di rappresentante della sua volontà. Egli è, sotto qualche aspetto, più adeguato a rappresentare ed influenzare la pubblica opinione di quello che sia il Congresso".

¹⁷³² G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 98-99. Si consideri che il conflitto sulla posizione giuridica da accordare agli stati del Sud dopo la loro sconfitta, contrappose violentemente il Congresso al Presidente Johnson; ma il congresso riuscì vittorioso, per quanto l'*impeachment* del Presidente nel 1868 non finì con la condanna di Johnson.

¹⁷³³ Si veda la prefazione di Wilson alla XV edizione del suo *Congressional Government*, riportata da G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit. p. 162. Lo Wilson riporta il notevole "aumento dei poteri concesso al Presidente, per il fatto dell'essere la nazione entrata nelle vicende politico internazionali e dall'aver assunto l'amministrazione di territori lontani, ciò che è stata la più sorprendente ed importante conseguenza di quella guerra".

¹⁷³⁴ B. J. HENDRICK, *The age of big business*, Yale university press, New Haven, 1920, p. 25 ss.

creandosi¹⁷³⁵; regolamentare il commercio tra gli Stati; regolare gli orari di lavoro, il lavoro di donne e bambini e la sicurezza sul luogo di lavoro stesso¹⁷³⁶.

In questo contesto, nonostante persistessero tendenze contrarie, l'idea dello Stato minimo stava gradualmente perdendo vigore. Man mano che diminuiva il valore del principio secondo cui "il miglior governo è quello che interviene meno possibile", l'intervento dello Stato negli affari economici veniva sempre più tollerato ed infine invocato¹⁷³⁷.

A maggior ragione, l'esigenza di un intervento statale si fece pressante durante la cosiddetta Grande Depressione, uno dei periodi più cupi nella storia economica degli Stati Uniti e del mondo. Essa, come noto, ebbe inizio nel 1929 con il crollo della Borsa di New York. Questo evento scatenò una spirale discendente di fallimenti bancari, disoccupazione di massa e contrazione economica su scala globale. Milioni di persone persero i loro risparmi, i loro posti di lavoro e le loro case, mentre le imprese chiudevano i battenti.

Infine, il coinvolgimento degli Stati Uniti nella Prima e nella Seconda Guerra Mondiale e la successiva nascita delle Nazioni Unite segnarono definitivamente l'abbandono dell'isolazionismo americano e l'affermarsi degli Stati Uniti come superpotenza mondiale.

Contestualmente e conseguentemente a tali profondi sconvolgimenti sociali, economici e politici, si passò definitivamente da un governo a prevalenza congressuale a un governo a prevalenza presidenziale.

Innanzitutto, si consideri la figura di Theodore Roosevelt. Nella sua autobiografia, egli delineò la cosiddetta "teoria del servizio" o "*stewardship theory*", che riassume efficacemente il suo approccio alla presidenza: "Ogni funzione e soprattutto ogni alto funzionario è un servitore del popolo e non può accontentarsi del merito negativo di conservare i suoi talenti nel riparo del fazzoletto. Non adottai perciò l'opinione che ciò che fosse imperativamente necessario per la nazione, non potesse esser apprestato dal Presidente senza una specifica autorizzazione ad operare. Pensavo che non fosse soltanto diritto del Presidente, ma suo dovere compiere qualunque cosa che i bisogni della nazione richiedessero, a meno che una tale azione non fosse proibita dalla Costituzione o dalle leggi"¹⁷³⁸.

¹⁷³⁵ Come noto è del 1890 la legge Sherman *Antitrust*, a cui seguì la legge Clayton *Antitrust* del 1914 e il *Federal Trade Commission Act* istituyente l'omonima *Federal Trade Commission*. Tali leggi furono introdotte in risposta all'aumento del potere delle grandi aziende e dei trust che, alla fine del XIX secolo, stavano monopolizzando vari settori dell'economia americana, come quello delle ferrovie, dell'acciaio e del petrolio. Le pratiche anti-concorrenziali di queste grandi imprese, e il loro impatto negativo sui consumatori e sui piccoli imprenditori, spinsero il governo a intervenire per preservare la concorrenza e proteggere il mercato.

¹⁷³⁶ Si veda G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 163, laddove l'A. nota che "Un esempio della pressione dei tempi e del mutato corso delle idee è dato dalla inclusione nella 'platform' del Partito democratico per le elezioni del 1900 della proposta di istituire un *Department of Labor* per migliorare le condizioni dei lavoratori 'fondamento della prosperità della nazione' e della creazione avvenuta nel 1903, di un Dipartimento per il Commercio ed il Lavoro".

¹⁷³⁷ G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 105.

¹⁷³⁸ T. ROOSEVELT, *Autobiography*, Harcourt Brace and Company, New York, 1931, pp. 308-309, riportato da G. NEGRI, *Le istituzioni costituzionali degli Stati Uniti d'America*, cit., p. 165. Lo stesso Negri rileva come questa concezione trovò vigorosamente contrario lo Chief Justice della Corte Suprema Taft che nel suo trattato (W. H. TAFT, *Our Chief Magistrate and his powers*, Columbia University press, New York, 1916) scriveva: "L'esatta visione delle funzioni dell'Esecutivo, è, secondo quanto concepito, che il Presidente non può esercitare alcun altro potere che non sia chiaramente e logicamente riportabile a qualche specifica concessione o che non sia compreso nella espressa concessione come opportuno e necessario al suo esercizio...Una tale specifica concessione di poteri deve essere contenuta o nella Costituzione federale o in un altro atto del Congresso approvato in esecuzione di quella". Secondo il Nigro la concezione estensiva del primo Roosevelt e la teoria restrittiva del Taft riassumono, da un punto di vista dottrinale, tutta la problematica sui limiti dei poteri presidenziali.

Theodore Roosevelt utilizzò abilmente il sostegno dell'opinione pubblica per superare le resistenze del Congresso e ridimensionare l'influenza della Corte Suprema. Si presentava come un "curatore" degli interessi del popolo, sfruttando la sua autorità di "capo popolare" per promuovere le sue politiche e perseguire le sue riforme. Questa strategia gli consentì di ottenere il consenso della popolazione e di esercitare una forte influenza sul processo decisionale politico, dimostrando la sua abilità nel gestire le dinamiche del potere¹⁷³⁹.

Non è difficile scorgere una certa continuità tra la "teoria del servizio" di Roosevelt e le azioni intraprese da Lincoln nel secolo precedente. Entrambi i Presidenti interpretarono il loro ruolo come un servizio al popolo, con un'interpretazione ampia e dinamica dei poteri presidenziali.

Emblematico del cambio di paradigma nell'interpretazione della figura del Presidente americano è l'evoluzione delle teorie dello Wilson quale scienziato politico. Nel suo "*Congressional Government*", nel 1885, aveva (criticamente) sottolineato la subordinazione dell'esecutivo al Congresso. Invece, nel successivo "*Constitutional Government of the United States*", nel 1908, cambiò radicalmente posizione, descrivendo il Presidente come "la forza unificatrice" del sistema e "il leader sia del suo partito che della nazione" e constatando che ove il Presidente fosse stato in grado di "guidare" la nazione, interpretando i suoi bisogni e ottenendo il sostegno popolare, sia il Congresso che il suo stesso partito avrebbero avuto difficoltà a resistere alla sua *leadership*¹⁷⁴⁰.

Lo stesso Woodrow Wilson, a pochi anni dalla pubblicazione di "*Constitutional Government of the United States*", sarebbe poi divenuto Presidente.

Durante il mandato presidenziale di Wilson, la Corte Suprema dovette determinare se il potere del Presidente di nominare funzionari federali comprendesse anche il diritto di revocarli dai loro incarichi (nel caso specifico, il direttore delle poste dell'Oregon). In questa situazione, la Corte non solo affermò che il potere di nomina implicava anche il potere di revoca, ma confermò giurisprudenzialmente la bontà delle teorie sulla presidenza di Lincoln, Roosevelt e di Wilson stesso. La Corte sostenne, infatti, che il potere esecutivo era stato conferito in termini ampi, supportato da disposizioni specifiche dove si riteneva necessario sottolineare, e limitato da indicazioni dirette quando una limitazione era necessaria. Il fatto che non vi fosse un limite esplicito al potere di rimozione da parte dell'esecutivo indicava chiaramente che non si intendeva imporre alcuna restrizione su questo aspetto¹⁷⁴¹. In poche parole, la Corte Suprema attestò che i poteri attribuiti dalla Costituzione al Presidente non sono tassativi, ma meramente indicativi.

Infine, nel fornire un quadro storico del cambiamento del ruolo del Presidente degli Stati Uniti, è imprescindibile menzionare Franklin Delano Roosevelt. La dottrina concorda nell'individuare nelle prime due presidenze di F. D. Roosevelt (1933-1940) il periodo in cui la forma di governo degli Stati Uniti, pur mantenendo il dualismo previsto dalla Costituzione,

¹⁷³⁹ G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 112.

¹⁷⁴⁰ W. WILSON, *Constitutional Government of the United States*, The Columbia university press, New York, 1908, citato da G. RIZZO, *La repubblica presidenziale*, cit., p. 113. E sui lavori di Woodrow Wilson come scienziato politico e per un resoconto della sua presidenza si veda M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 12.

¹⁷⁴¹ *Myers v. United States*, 271 U.S. 52, 118 (1926), il cui testo in lingua originale viene citato in M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 14.

si trasforma in un regime a predominanza presidenziale¹⁷⁴². Gli anni delle sue presidenze sono comunemente considerati uno dei tre *turning points* della storia costituzionale americana insieme alla Rivoluzione e alla Guerra civile¹⁷⁴³.

Innanzitutto, si consideri che F. D. Roosevelt venne eletto per quattro mandati consecutivi e solo la successiva adozione del 22° emendamento alla Costituzione¹⁷⁴⁴ limitò la presidenza a due mandati, al fine di evitare future concentrazioni di potere esecutivo.

Sotto le presidenze Roosevelt, attraverso l'implementazione del *New Deal*, la responsabilità del governo federale nell'economia e nella società crebbe enormemente, segnando un aumento dell'intervento statale che ridefinì i limiti tradizionali della competenza legislativa federale. Le sue politiche keynesiane, legittimate dalla stessa giurisprudenza della Corte Suprema (sebbene dopo un primo orientamento negativo)¹⁷⁴⁵, portarono a una centralizzazione delle competenze legislative a livello federale, superando le precedenti resistenze. Durante le presidenze di F. D. Roosevelt furono abbattuti simultaneamente i due principali "argini" all'autorità legislativa federale su cui si reggeva lo Stato liberale: da un lato la competenza legislativa dei singoli stati in materia economica e dall'altro la libertà contrattuale dei privati¹⁷⁴⁶.

Sotto le presidenze di "FDR", inoltre, mutò profondamente il ruolo del Presidente nella definizione dell'indirizzo politico.

Non solo il Congresso subì numerose pressioni da parte del Presidente¹⁷⁴⁷, ma fu durante questo periodo che la questione della delegazione di funzioni legislative al Presidente si pose in tutta la sua problematicità costituzionale. F. D. Roosevelt, difatti, fece largo uso e in maniera assai ampia di tale strumento¹⁷⁴⁸.

In un primo momento, la Corte Suprema, pur riconoscendo la possibilità teorica della delega legislativa, stabilì che questa fosse consentita solo se il Congresso avesse fornito un *intelligibile principle*, secondo il quale il Presidente avrebbe dovuto esercitare tale delega. Tuttavia, in due casi del 1935, la Corte Suprema ritenne che mancasse tale principio, dichiarando quindi l'incostituzionalità delle leggi delegate¹⁷⁴⁹. Successivamente, pur continuando a richiedere un *intelligibile principle*, la Corte abbassò il livello dei requisiti per

¹⁷⁴² S. FABBRINI, *Il Principe democratico*, Laterza, Roma – Bari, 1999, p. 68 ss.; G. BOGNETTI, *Lo spirito del costituzionalismo americano*, cit., p. 240 ss.; M. VOLPI, *Libertà e autorità*, cit., p. 178.

¹⁷⁴³ G. GILMORE, *Le grandi epoche del diritto americano*, Giuffrè, Milano, 1988, p. 15-20; M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 12.

¹⁷⁴⁴ Il XXII emendamento, I sezione recita infatti che: "Nessuna persona potrà essere eletta alla carica di Presidente più di due volte (...)".

¹⁷⁴⁵ M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 12. L'A. nota come, secondo alcune ricostruzioni, la Corte Suprema fu forzata a mutare giurisprudenza ed approvare le leggi federali che introducevano il New Deal dalla minaccia di una revisione costituzionale che avrebbe raddoppiato il numero dei giudici.

¹⁷⁴⁶ *Ivi*, p. 13.; S. M. Griffith, *Il costituzionalismo americano. Dalla teoria alla politica*, Il Mulino, Bologna, p. 333 ss.

¹⁷⁴⁷ Si legga W. E. LEUCHTENBURG, *Roosevelt e il New Deal*, Laterza, Roma-Bari, 1976, p. 37 ss., per una accurata riflessione delle presidenze di F. D. Roosevelt. L'A. nota come, durante la grave crisi economica, Roosevelt inviava frequentemente al Congresso proposte di legge accompagnate da messaggi. Queste proposte venivano approvate dopo discussioni molto brevi e, in alcuni casi, senza che i membri del Congresso ricevessero un testo scritto, basandosi solo sulla lettura dello Speaker. Un esempio è la legge di riforma del sistema bancario, approvata il 9 marzo 1933 dopo un dibattito di soli trentotto minuti.

¹⁷⁴⁸ M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 16.

¹⁷⁴⁹ *Schechter Poultry Corp. v. United States*, 295, U.S., 495 (1935); *Panama Refining Co. v. Ryan*, 293, U.S., 388 (1935).

la delega, permettendo di fatto un significativo trasferimento del potere legislativo dal Congresso al Presidente, purché ci fossero una materia e un soggetto chiaramente definiti¹⁷⁵⁰. Questo ha consentito al Presidente Roosevelt e poi ai suoi successori di realizzare gran parte del loro programma attraverso l'esercizio di funzioni legislative.

F. D. Roosevelt è inoltre celebre per le sue famose “*Fireside Chats*”, le quali permisero una comunicazione diretta e personale con il pubblico, aumentando la fiducia e il sostegno popolare.

Oltre a ciò, si consideri pure che fu solo nel 1939, durante la seconda presidenza di Roosevelt, che nacque una burocrazia presidenziale, cioè l'*Executive Office of the President*¹⁷⁵¹; e che sempre sotto Roosevelt furono create moltissime agenzie federali per attuare i programmi del New Deal, ampliando notevolmente la dimensione e l'influenza del governo federale.

In tale contributo si è cercato di delineare come si è giunti al cosiddetto modello rooseveltiano di presidenza. Si vedrà nei contributi successivi che tale modello è oggi di nuovo in fase di trasformazione¹⁷⁵². Ciò che preme però sottolineare è che la preminenza della presidenza statunitense trova le sue radici principalmente nell'emergere dello “Stato interventista” in ambito economico-sociale a partire dagli anni '30, con le politiche del *New Deal*. Questo periodo segnò un rafforzamento progressivo dello Stato federale rispetto agli Stati membri, la diminuzione del monopolio legislativo del Congresso e una significativa espansione dell'amministrazione pubblica federale. Inoltre, la prevalenza presidenziale è stata influenzata dal ruolo del Presidente di capo supremo delle forze armate e di responsabile degli affari esteri, nonché dall'usanza di rivolgersi direttamente alla Nazione. Insomma, la forma di governo dualistica americana è divenuta una forma di governo sostanzialmente presidenziale, poiché nei momenti di emergenza il Presidente americano, oltre che come Capo dello Stato e capo dell'esecutivo, si è posto come *leader* popolare chiamato a guidare la Nazione.

¹⁷⁵⁰ G. BOGNETTI, *Lo spirito del costituzionalismo americano*, cit., p. 259 ss. In ordine al “soggetto chiaramente definito” si consideri che sotto la Presidenza di F. D. Roosevelt, come diremo a breve, sorsero varie Agenzie amministrative amministrare da commissari di nomina presidenziale alle quali spesso furono riconosciute deleghe legislative.

¹⁷⁵¹ M. COMBA, *Il Presidente degli Stati Uniti d'America: la persistenza del modello rooseveltiano*, cit., p. 18. Il Comba nota che L'EOP ha consentito da quel momento in poi al Presidente di svincolarsi dalla dipendenza organizzativa nei confronti degli uffici del Congresso ma anche di quelli dei dipartimenti. Inoltre, l'istituzionalizzazione dell'Ufficio del Presidente gli ha permesso anche di elaborare progetti e politiche proprie insieme ai suoi collaboratori più fidati al fine di imporle poi al Congresso.

¹⁷⁵² Si veda comunque M. VOLPI, *Libertà e autorità*, cit., p. 179 ss., per una acuta riflessione sullo stato di salute della forma di governo presidenziale.

L'EQUILIBRIO DEI POTERI E L'ESERCIZIO DELLA FUNZIONE LEGISLATIVA NELL'ESPERIENZA STATUNITENSE, ALLA LUCE DELLA RIFORMA DEL C.D. PREMIERATO

di Francesco Menicocci

SOMMARIO: 1. Introduzione. Gli Stati Uniti e l'equilibrio tra poteri dentro l'elezione diretta del Presidente. – 2. La delega legislativa in un sistema presidenziale: il contributo della giurisprudenza della Corte Suprema nel rapporto tra Congresso e Presidente. – 3. Veto presidenziale e *Divided Government*. Congresso e Presidente in contatto tra scontro e incontro. – 4. Prospettive di riforma e conclusioni.

1. Introduzione. Gli Stati Uniti: l'equilibrio tra poteri dentro l'elezione diretta del presidente.

Il dibattito intorno alla riforma del cd. Premierato pone numerose questioni circa il ruolo del Presidente della Repubblica, o del Parlamento stesso nei confronti del “nuovo” Presidente del Consiglio eletto “direttamente” dai cittadini, toccando anche, seppur marginalmente, la tematica della legge elettorale. Questi interrogativi possono essere ricondotti dentro una più grande questione: come si va a costituire l'equilibrio tra i poteri dello Stato nell'ordinamento italiano, alla luce del premierato, così voluto dalla maggioranza?

Non si possono dare risposte esaustive alla complessa questione, nonostante il disegno di legge sul premierato non sia il primo tentativo di revisione costituzionale in Italia che tenti di dare una maggiore preminenza all'esecutivo. Ciò che possiamo fare è prendere come spunto dallo scenario del diritto comparato prendendo a riferimento lo Stato che, a prescindere della forma di governo, ha fatto dell'equilibrio tra poteri il principio cardine del proprio ordinamento, denominandolo sistema di *check and balances*: gli Stati Uniti d'America.

L'ordinamento statunitense fonda infatti l'essenza della propria forma di governo presidenziale non secondo un sistema di netta separazione tra i poteri ma in un sistema dinamico dove i 3 poteri tradizionali, come idealizzati da Montesquieu, si controllano e si limitano a vicenda attraverso dei “contrappesi”.¹⁷⁵³ La dinamicità del concetto *check and balances* risiede nel fatto che, da un lato è la Costituzione stessa degli Stati Uniti che non disciplina in maniera dettagliata le istituzioni deputate all'esecuzione dei tre poteri, dall'altro la capacità delle istituzioni stesse di innovare lo svolgimento dei poteri.

Mettendo inizialmente da parte il ruolo dell'organo giurisprudenziale, quale arbitro delle controversie costituzionali ed equilibratore dei (e tra) i poteri dello Stato¹⁷⁵⁴, andremo a vedere come sin dalle origini del forma di governo americano, i poteri si toccano e limitano dentro il momento più importante di una democrazia: quello dell'elezione del Presidente.

¹⁷⁵³Montesquieu nella sua opera principale, *De l'esprit des lois*, teorizza il concetto di separazione dei poteri (legislativo, esecutivo e giudiziario) per limitare qualsiasi deriva autoritaria da parte di un sovrano e garantire l'esercizio delle libertà dei cittadini. Di Montesquieu è l'espressione <<il potere che frena il potere>>, secondo cui i poteri si limitano e si condizionano a vicenda. Cfr.: MONTESQUIEU, *Lo spirito delle leggi*, Barrilot & fills, Ginevra, 1748

¹⁷⁵⁴Sull'arbitrarietà della Corte Costituzionale, si è aperto negli anni un interessante dibattito con il quale, da un lato si è messo in evidenza l'emersione dell'organo giurisdizionale durante la fase repubblicana italiana, dall'altra la forte invasività delle sentenze emesse dalla Corte. Cfr.: E.CHELI, *Il giudice delle leggi. La Corte costituzionale nella dinamica dei poteri*, il Mulino, Bologna, II ed., 1999.

Nell'elaborazione della Costituzione americana durante i lavori della Convenzione di Filadelfia (1787), i Padri Costituenti si divisero su due fronti, tra chi era sostenitore dell'implementazione della Confederazione, e chi invece sentiva la necessità di dare vita ad un nuovo Stato, sia in senso diacronico che in senso sincronico¹⁷⁵⁵, che potesse garantire un'equa rappresentanza ai cittadini e agli Stati stessi, dentro un sistema di equilibrio tra poteri. In questa visione dei *Constitutional Framers*, l'Esecutivo¹⁷⁵⁶ centrale aveva il compito di coordinare l'intera attività della Nazione, dentro un sistema di controlli, sia da parte del Congresso, che degli Stati della, ormai, ex Confederazione, ai quali vengono tolti numerosi poteri normativi in favore del governo centrale. Proprio intorno alla natura del vertice dell'esecutivo si consumarono due fondamentali discussioni, relativamente alla modalità di elezione e, soprattutto, sulla configurazione di tale organo, cioè se dovesse essere di tipo collegiale o monocratico. La natura monocratica si sposava in pieno con il fronte dei *federalisti*, sostenitori dell'istanza di un governo centrale più forte e capace di guidare la nazione, in grado di sovrastare le situazioni di stallo da parte degli Stati; di controparte il fronte *antifederalista* vedeva di buon occhio la costituzione di un governo collegiale, difficilmente incline a derive di stampo monarchico, posto sotto il controllo del Congresso.

Per quanto riguarda le modalità di elezione del governo è interessante notare come i *Framers* ponessero l'attenzione sul grado di indipendenza del governo, sia rispetto al Congresso, sia verso l'elettorato, graduando l'equilibrio tra i poteri. Secondo una buona parte dei costituenti il governo doveva essere eletto dal Congresso, in quanto già espressione del voto popolare e soprattutto, l'elezione popolare avrebbe svantaggiato sicuramente gli elettori degli Stati più piccoli in quanto meno rappresentati: solo tramite un Congresso eletto su base statale si sarebbe risolto il dilemma.

Una piccola voce tra i costituenti invece, sottolineava come l'elezione popolare diretta dell'esecutivo garantiva il massimo grado di indipendenza dell'organo rispetto al Congresso che nel disegno di elezione indiretta lo avrebbe visto molto più subordinato alle camere, i cui potenzialmente soggetti a pressioni esterne sulla scelta dell'esecutivo. Lo stesso problema veniva posto anche per l'elezione del Congresso dal momento che i due schieramenti sostenevano due basi elettorali distinte per l'elezione dell'organo legislativo: su base popolare i *federalisti*, su base statale gli *antifederalisti*.¹⁷⁵⁷ Si raggiunse così un accordo, il cd. *Connecticut Compromise*¹⁷⁵⁸, secondo cui il Congresso sarebbe stato composto da due

¹⁷⁵⁵I due termini si riferiscono ciascuno ad una diversa classificazione delle forme di Stato. Il termine diacronico indica l'evoluzione della forma di Stato in base al mutamento del rapporto tra potere e cittadini (Stato liberale; Stato puralista;....). Il termine sincronico si basa sull'allocazione del potere tra i vari livelli territoriali (Stato centrale, Stato federale,....). Cfr.: L.CUOCOLO, *Le forme di Stato*, pp.95-126, in T.E. FROSINI (a cura di), *Diritto pubblico comparato. Le democrazie stabilizzate*, il Mulino, Bologna, I ed., 2019.

¹⁷⁵⁶Durante la fase di stesura della Costituzione americana, riguardo la natura dell'organo di governo, i *Constitutional Framers* erano timorosi di eventuali derive autoritarie. Cfr.: R. CASELLA, *Stati Uniti: le proposte di riforma dell'Electoral College*, in DPCE Online, n 4/21, p.3317.

¹⁷⁵⁷Notiamo che sia lo schieramento della Confederazione a difendere la forza degli Stati all'interno della Nazione, sia come enti primari del potere normativo in grado di mantenere una certa autonomia rispetto al potere centrale, che come decisori dell'organo legislativo nazionale. In realtà, lo Stato federalista non si basa necessariamente sulla preminenza degli Stati sulla Nazione, bensì sulla condivisione della sovranità e la partecipazione degli Stati membri al funzionamento dello Stato federale. Cfr. L.CUOCOLO, *Le forme di Stato*, pp.114-121, in T.E. FROSINI (a cura di), *Diritto pubblico comparato. Le democrazie stabilizzate*, il Mulino, Bologna, I ed., 2019;

¹⁷⁵⁸Cfr.: R.CASELLA, *Stati Uniti: la Corte Suprema e i Faithless Electors del Collegio Elettorale presidenziale*, in NOMOS, n3/2020, p.4.

camere, ciascuna con due criteri e basi elettorali differenti, entrambe però riconducibili ai due schieramenti della Convenzione: la Camera dei Rappresentanti a ciascuno Stato viene affidato un numero di seggi in base al numero di abitanti (*federalisti*); il Senato dove ogni Stato avrebbe eletto due senatori¹⁷⁵⁹ (stessa rilevanza per gli Stati; *antifederalisti*).

Determinato l'assetto del Congresso, ritorniamo alle questioni sull'esecutivo: forma e modalità d'elezione. Quello che si sarebbero apprestati a compiere i *Framers* fu un salto nel buio, in quanto non c'erano democrazie stabilizzate per come le conosciamo noi, ma si confrontavano esclusivamente con i regni monarchici dell'Europa (eccezione, seppur in parte, per il Regno Unito¹⁷⁶⁰ che fu il primo Stato ad introdurre la prima forma di parlamentarismo, che avrebbe poi ispirato la nascita delle future monarchie costituzionali tra Ottocento e Novecento). Inizialmente, sembrasse prevalere la scelta dell'elezione attraverso il Congresso, come anche avanzata da buona parte dei *federalisti*, in quanto estromettere le Camere da questo compito, significasse mettere in discussione la loro volontà in quanto "depositarie della volontà della società". Un clima di forte timore verso l'esecutivo ravvisato anche dalla scelta iniziale dei *federalisti* stessi di limitare l'esercizio del potere esecutivo ad un solo mandato, come riportavano le Costituzioni statali dell'epoca¹⁷⁶¹, specialmente degli Stati meno popolosi, in quanto temevano una loro sottorappresentazione nella determinazione dell'indirizzo politico della Nazione.

Anche qui, si risolse la questione con un compromesso che fa dell'elezione dell'esecutivo americano un unicum ancora oggi nel panorama del diritto comparato. Affermando solo in un secondo momento l'imprescindibilità dell'elezione popolare, inizialmente minoritaria rispetto all'elezione congressuale¹⁷⁶², i *Framers* affermarono in Costituzione che l'organo di governo sarebbe stato scelto in un secondo momento dopo l'elezione popolare da parte di un collegio speciale composto dalle persone più meritevoli ed illuminanti della società: l'*Electoral College*. Un collegio di persone scelte (chiamati *Electors*) da ciascuno Stato in base al numero di deputati e senatori ad essi assegnato, che non debbano svolgere alcun ruolo nel Congresso (come riporta l'articolo 2 Sec.I della Costituzione), chiamate a scegliere l'esecutivo della Nazione.

Durante gli oltre due secoli di storia costituzionale americana, ci sono state delle questioni riguardo l'indipendenza del voto degli *Electors*, quanto questo fosse vincolato alla decisione del partito di appartenenza o alla volontà dell'esecutivo, oppure quanto l'Elettore sia, al contrario, troppo libero di esprimere una preferenza senza vincoli, generando il fenomeno dei *Faithless Electors*, coloro che votano in discordia rispetto ai candidati del proprio partito.

La Costituzione americana vive dunque di una costante ricerca dell'equilibrio, così come

¹⁷⁵⁹Fino al 1913, anno in cui venne emanato il XVII° Emendamento della Costituzione, l'elezione dei Senatori era in mano ai parlamenti statali (*legislative branch*). L'emendamento predispone l'elezione diretta dei senatori e la durata del loro mandato a sei anni (*Section I* dell'emendamento). Cfr.: F.TONELLO, *La Costituzione degli Stati Uniti. Storia, testo in inglese, nuova traduzione, commento e note*, Mondadori Bruno, Milano, 2010; F.CLEMENTI-G.PASSARELLI, *Eleggere il Presidente. Gli Stati Uniti da Roosevelt a oggi*, p.78, elementi Marsilio, 2020.

¹⁷⁶⁰Durante la Convention di Filadelfia, Wilson, tra i fautori dell'organo di governo di tipo monocratico, evidenziava come questi, avendo maggiore senso di responsabilità dell'ufficio presidenziale, purché non si prefigurasse una carica, come il Monarca britannico. Cfr.: *The Records of the Federal Convention*, V.1, p. 65, 1878.

¹⁷⁶¹Gli Stati della Confederazione eleggevano il proprio organo di governo attraverso i Parlamenti statali. Cfr: R.CASELLA, *Stati Uniti. Le proposte di riforma dell'Electoral College*.

¹⁷⁶²Ben due volte nel luglio del 1787, i Costituenti votarono in favore dell'elezione congressuale dell'esecutivo. Cfr. *Ivi*, pp.4-6. Sempre Casella riporta le tesi del *Gouverneur Morris*, secondo il quale solo una volta poste le condizioni ottimali, l'elettorato sarà in grado di scegliere un uomo meritevole.

voluto dai costituenti stessi, i quali non lasciarono nulla al caso, ma hanno costruito un preciso asse per i poteri, in costante rapporto tra di loro, senza che nessuno di questi venga subordinato all'altro. E non è un caso che l'elezione dell'esecutivo intervenga la Corte Suprema, che attraverso una recente sentenza, la *Chiafalo vs Washington*¹⁷⁶³, ha sancito la possibilità per gli Stati di sanzionare gli Elettori che non rispettano il mandato con il partito di riferimento (o meglio, con il candidato del partito risultato vincente in quello Stato), limitando notevolmente la loro discrezionalità, in favore di una maggiore incisività dell'elettorato e degli Stati stessi, in quanto gli Elettori non sono assegnati su scala nazionale, ma in base ai voti ottenuti dal candidato nello Stato di riferimento¹⁷⁶⁴. La sentenza del luglio 2020 ha trovato modo di essere applicata nelle elezioni presidenziali di quell'anno, dove non si è registrato alcun fenomeno di *faithless electors* (306 a 232 in favore di Joe Biden), in seguito ai risultati ottenuti in ciascuno Stato ai candidati, con i delegati che hanno rispettato in pieno il loro mandato.

Perciò, l'elezione del Presidente in via quasi diretta dal popolo ha richiesto, non solo al momento dell'elezione stessa, ma anche storicamente, la partecipazione degli altri due poteri e istituzioni, come forme di contraltari: da un lato, l'*Electoral College* come una sorta di Parlamento in seduta comune (con il solo scopo di eleggere l'esecutivo americano), dall'altro la Corte Suprema che è intervenuta per mitigare il voto degli *Electors*. Tutto questo in pieno rispetto della Costituzione statunitense, la quale però, prevede altri casi scritti e non scritti, di rapporto tra poteri. Anzi, di veri *check and balances* tra istituzioni.

L'elezione del Presidente americano vive dunque di due momenti, sia quello popolare tramite elezione diretta, condizionata poi dal momento collegiale attraverso i voti degli *Electors*, che come detto prima assomiglia al Parlamento in seduta comune. Potremmo quindi pensare che l'elezione del Presidente americano vive di due elementi che rappresentano due cariche italiane: quella del Presidente della Repubblica italiana, eletto collegialmente dal Parlamento in seduta comune, e quella del Presidente del Consiglio così come disegnata dalla riforma del Premierato, eletto dai cittadini.

E forse qui potremmo trovare un'ambiguità. Potremmo infatti pensare che da un lato, la presenza di un'altra istituzione quale quella del Capo dello Stato possa influenzare poi l'azione del Premier eletto direttamente; come già detto però, l'elezione diretta del Premier lo porrebbe in una situazione di preminenza, non solo sul Parlamento, ma nell'eventualità anche sul Capo dello Stato, il quale si vede limitare i suoi poteri, specialmente per la nomina del Presidente del Consiglio.

Nel prossimo paragrafo, vedremo come l'elezione diretta del vertice dell'esecutivo sia un elemento che nella sostanza garantisce maggior vigore all'istituzione eletta.

¹⁷⁶³<https://www.oyez.org/cases/2019/19-465>

¹⁷⁶⁴Il numero degli *Electors* è pari alla somma dei deputati e senatori, più una delegazione di 3 Elettori per il *District of Columbia*, come riporta il XXIII° emendamento *Sec.1*, con un totale di 538 disponibili. I delegati vengono assegnati in base ai risultati ottenuti in ciascuno dei 50 Stati. Per un caso pratico, alla California spettano 52 deputati insieme ai 2 senatori, con un totale di 54 *Electors*. Di conseguenza, il candidato che ottiene più voti nel territorio californiano, potrà contare su 54 voti all'interno del Collegio Elettorale.

2. *La delega legislativa in un sistema presidenziale: il contributo della giurisprudenza della Corte Suprema nel rapporto tra Congresso e Presidente.*

Analizzato il concetto di *check and balances* tra poteri e tra istituzioni si manifesti nel momento elettorale negli Stati Uniti, analizziamo adesso come questo si manifesti nel momento di esercizio della potestà legislativa dentro l'ordinamento statunitense, cosa dice la Costituzione e come si relazionano le istituzioni tra di loro. Questo passaggio risulta fondamentale in quanto anche nel dibattito italiano sulla riforma del cd. Premierato, emergono delle questioni, alcune antecedenti il progetto di riforma, riguardo ad esempio sul ricorso massiccio al decreto legge da parte del Governo, sull'esercizio della potestà legislativa e delle funzioni ad essa annesse. Sulla condizione del Parlamento esautorato non possiamo soffermarci, ma vorrei riportare brevemente quattro questioni per cui l'esercizio del potere legislativo possa essere fortemente distorto nell'ipotesi del Premierato.

La prima questione riguarda il collegamento tra l'elezione popolare del Premier e la garanzia di un premio di maggioranza alla coalizione collegata. Ora a prescindere dalle discussioni di materia elettorale, questo collegamento ancor più rafforzato (oltre che garantito costituzionalmente) alla luce dell'art. 76 della Costituzione, rischia di generare un'automaticità dell'esercizio della delega al Governo senza alcun controllo, se non quello (eventuale) *ex-post* della Corte Costituzionale circa la <<[...] determinazione di principi e criteri direttivi, soltanto per tempo limitato e per oggetti definiti¹⁷⁶⁵>>, con un Parlamento che in via informale si farebbe un mezzo del Governo e non l'esecutore principale della potestà legislativa. La seconda questione riguarda il cd. monocameralismo alternato, una prassi che si è espansa recentemente, dove le fasi dell'iter legislativo sono svolte da una delle due Camere la quale, una volta approvato il testo, lo rimanda all'altra Camera che lo approva ratificando il testo, invece che discuterlo concretamente. Se si guarda l'aspetto positivo, il monocameralismo alternato potrebbe portare una sorta di razionalizzazione nell'approvazione delle leggi¹⁷⁶⁶; tuttavia, la perdita di controllo parlamentare da parte di una delle due Camere, che assume una funzione ratificatoria sui disegni di legge approvati dall'altra Camera, non può giustificare questa forma di razionalizzazione dell'iter di approvazione delle leggi, mettendo un esecutivo, già forte del mandato popolare, al confronto con una sola delle Camere (e di maggioranza governativa).

Un terzo elemento è l'assenza nella modifica del premierato sulla parte relativa alla delegificazione del Parlamento al Governo, contenuta negli artt. 76, 77 e 78. Stiamo parlando, come già anticipato in precedenza, dell'esercizio della delega e del decreto legge; quest'ultimo solamente per <<casi straordinari di necessità e d'urgenza¹⁷⁶⁷>>. Vista la volontà riformatrice in *favour* di maggiore spazio all'esecutivo, è inevitabile che anche l'esercizio della potestà legislativa ne risenti con uno spostamento verso il Governo, almeno formalmente (o per usare un'espressione più efficace, "almeno sulla carta"), disciplinando anche nuovi modi di controllo da parte del Parlamento sull'esercizio di questa potestà. Invece,

¹⁷⁶⁵Cfr.: Art. 76 della Costituzione italiana.

¹⁷⁶⁶Il referendum costituzionale del 2016 andava a modificare la forma del bicameralismo italiano in senso asimmetrico. I sostenitori di allora mettevano tra le motivazioni di questo passaggio lo snellimento dell'iter legislativo del Parlamento, con il cd. Senato delle Regioni che non andava ad incidere su tutte le materie oggetto di legge; sulle altre materie si andava a concretizzare una sorta di monocameralismo in favore della Camera dei deputati.

¹⁷⁶⁷Cfr.: Art 77 della Costituzione italiana.

la riforma si (pre)occupa solamente del rafforzamento elettorale del governo e della sua maggioranza, in virtù della legittimazione popolare, rispetto al Parlamento, che non acquisisce alcun tipo di contraltare¹⁷⁶⁸, e anche rispetto al Capo dello Stato, il cui ruolo nei confronti del Governo (o del Premier), diviene semplicemente quello di affidare l'incarico al candidato premier vincente, senza poter ricercare un indirizzo politico tra le forze parlamentari e affidare l'incarico di Presidente del Consiglio a chi egli ritenga più opportuno¹⁷⁶⁹, limitando notevolmente la sua influenza nell'ordinamento e nella formulazione dell'indirizzo politico di governo. Un quarto ed ultimo elemento è la mancanza di presa di posizione da parte della Corte Costituzionale che non si è occupata di pronunciarsi sull'uso massiccio dei decreti legge da parte del Governo, senza indagare sullo status di necessità

Visto che l'esercizio della delega legislativa al governo in ottica dell'elezione diretta del Presidente del Consiglio presenta un evidente rischio riguardo alla generazione di un forte squilibrio tra esecutivo e legislativo, o meglio tra Governo e Parlamento, con la Corte Costituzionale che sta a guardare (non possiamo determinare se questa interverrà o meno, e in quali modalità), nell'ordinamento statunitense il dibattito sull'esercizio della potestà legislativa da parte dell'esecutivo, come vedremo, ha occupato spazio della dottrina, oltre che della giurisprudenza della Corte Suprema, come vedremo.

Il Presidente degli Stati Uniti è il vertice dell'esecutivo, eletto per via popolare dai cittadini e che gode dunque di una forte legittimazione dentro l'ordinamento americano. Tuttavia, la Costituzione del 1787 assimila il concetto di separazione dei poteri, attraverso un secondo principio che la *Supreme Court* ricava attraverso una lettura estensiva dell'art. I *Sec.1*¹⁷⁷⁰, ad indicare che l'intera potestà legislativa è esclusivamente esercitata dal Congresso: è il principio (o dottrina) di *non-delegation*.

Questo principio viene ricavato dalla giurisprudenza della Corte Suprema, attraverso alcune sentenze emanate nei primi anni del XIX° secolo, quando il Congresso tentò di affidare l'esercizio del potere legislativo su alcune materie al Presidente e, in un processo inverso, lo stesso Presidente che tentava di esercitare i poteri regolamentari in funzione legislativa. L'intento era quello di tutelare il Congresso da una possibile deriva del potere in favore del Presidente, ma non di privarlo totalmente dell'accesso alla sfera legislativa, dal momento che le sentenze cercano primariamente di delimitare lo spazio di azione del Presidente stesso¹⁷⁷¹. Ma in quale direzione lo fanno?

L'orientamento iniziale della Corte Suprema è quello di salvaguardare la forza degli atti congressuali dall'ingerenza dell'esecutivo. Nella sentenza *Wayman vs Sotuhard*¹⁷⁷² (1825) la Corte Suprema espresse un concetto importante in tema di separazione, non solo dei poteri, ma anche delle funzioni, affermando che per quanto riguarda le materie importanti, queste

¹⁷⁶⁸Maggiori poteri di controllo possono essere acquisiti attraverso una riforma dei Regolamenti parlamentari in linea con la riforma costituzionale, ad esempio, potenziando l'istituto del *question time* verso il Governo. Per un approfondimento Cfr.: (citare un qualsiasi saggio/testo sulla riforma dei regolamenti parlamentari).

¹⁷⁶⁹Nel testo del disegno di legge costituzionale n.935/2023, il Presidente della Repubblica, qualora il Presidente del Consiglio sia cessante dalla carica, può conferire l'incarico solamente ad un parlamentare che sia in collegamento con la maggioranza del Presidente eletto o rincaricare il Presidente eletto.

¹⁷⁷⁰<<Di tutti i poteri legislativi qui concessi sarà investito un Congresso [...]>>

¹⁷⁷¹Cfr.: G.CARVALE, *Il Governo legislatore. Esecutivo ed attività normativa in Gran Bretagna e negli Stati Uniti*, Giuffrè, Milano, 2004.

¹⁷⁷²Le parti della sentenza sono riprese dal sito di Constitution Annotated. Cfr.: https://constitution.congress.gov/browse/essay/artI-S1-4-2/ALDE_0000010/#ALDF_0000096.

<<must be entirely regulated by the legislature itself>>, mentre per le materie “minori” si può dare una concessione di potere a chi risulti idoneo a <<to fill up the details¹⁷⁷³>>.

Si riconosce la legittimità dell'esercizio di potestà normativa in capo ad enti non-legislativi (o extracongressuali), purché sia di dettaglio e di aggiustamento; o meglio, aggiuntiva. La Corte Suprema allo stesso tempo riconosce e circoscrive questo riconoscimento agli altri enti, purché vi sia una disposizione generale da parte del legislatore che indichi le modalità di esercizio della potestà normativa al soggetto più idoneo, a completamento del mandato della norma legislativa.

La modalità di affidamento della delega non è chiara. Ad esempio, qual'è l'atto con il quale il Congresso affida al Presidente, o altro soggetto, la delega su una norma specifica? Oppure, le materie “minori” sono presenti in Costituzione all'art.1 S.8 o vanno ricavate altrove? La sentenza non dà risposta a nessuno di questi quesiti, però apre la strada al fatto che l'esercizio di un potere non debba essere esclusivo di un'Istituzione, ma laddove si ravvisano maggiori capacità nel percepire delle specificità di una materia, e così da migliorarle, si possa “concedere” l'esercizio del potere. Questo passaggio mostra ancor di più l'essenza del concetto *shared powers, institution divided*¹⁷⁷⁴, un'espressione che va letta insieme a quella già riportata di *check and balances*, dandoci ancor di più l'idea dei poteri che si relazionano tra di loro grazie all'operato delle istituzioni che li sorreggono.

Proseguendo il tema sulla delega legislativa, come primo step, la Corte fissa un limite riguardo la competenza da affidare ad altri organi, a prescindere che poi l'atto adottato sia di portata generale o particolare (cioè se sia fonte primaria legislativa che detti i principi della materia, o sia una norma regolamentare/amministrativa che disciplini i dettagli), impedendo, ad esempio, all'Esecutivo di poter legiferare in materia di riforme costituzionali. Un passaggio questo della sent. *Wayman vs Southard* che favorisce l'azione del legislativo (quasi) sempre rispetto a quella dell'esecutivo: è una fase *congressocentrica*¹⁷⁷⁵, ove si consolida il ruolo preminente del Congresso su quello del Presidente.

La struttura della delega legislativa cambia però circa un secolo dopo quando, con la crisi dello Stato Liberale e l'avvento dello Stato pluralista, e contestualmente la crisi in America del 1929, vi è l'esigenza impellente di dover dare risposte ai cittadini e il Congresso non sembra essere in grado di rispondere in maniera immediata. La svolta avviene con l'elezione a Presidente di Franklin D.Roosevelt nel 1932 al posto del predecessore Robert Hoover; quest'ultimo non fu in grado di rispondere alle gravi conseguenze della Grande Depressione e ciò spinse gli americani, al momento delle elezioni presidenziali del 1932, a votare verso il candidato democratico che ottenne 472 *Electors* su 531 disponibili¹⁷⁷⁶.

Può sembrare fuori luogo, ma il forte sostegno popolare al presidente Roosevelt, insieme all'esigenza di una risposta rapida alla crisi economica, giustifica quella che sarà la fase

¹⁷⁷³Letteralmente, <<completare i dettagli>> di quella materia. Cfr.: *Sent. Wayman vs Southard*, n. 23 **U.S. (10 Wheat.) I**, Supreme Court, 1825, p.43.

¹⁷⁷⁴Molti testi riportano questa espressione quando trattano la forma di governo presidenziale statunitense. Cfr.: G. CARAVALE, *Il Governo Legislatore....*; R.NEUSTADT, *Presidential Power: The Politics of Leadership from FDR to Carter*, John Wiley and Sons Inc., Oboken, 1980.

¹⁷⁷⁵Cfr.: G.CARAVALE, *Il Governo legislatore...*

¹⁷⁷⁶Il successo è ancor più schiacciante se si pensa che la differenza in termini di voti tra i due candidati fu poco più di 7 milioni su un totale di quasi 40 milioni di votanti (circa il 18%). Cfr.: <https://uselectionatlas.org/>

*presidentocentrica*¹⁷⁷⁷, come la chiama la Caravale nel suo testo, in quanto cambia l'orientamento della Corte Suprema e del Congresso stesso, verso un uso maggiore della delega legislativa al Presidente. Non a caso, l'era rooseveltiana hanno dato vita al *New Deal*, un piano di riforme voluto dal Presidente stesso con le quali gli Stati Uniti sono usciti dalla Grande Depressione. Due sono le sentenze principali che delineano la nuova struttura della delega legislativa.

La prima del 1928, è la sent. *J. W. Hampton, Jr. & Company v. United States*, dove l'alta Corte venne chiamata a giudicare sul caso dell'aumento della tariffa applicata alla compagnia, a seguito di una *Proclamation* emanata dal Presidente, un aumento che era maggiore rispetto a quanto riportava il *Tariff Act* (1922). Nello specifico il testo del *Tariff Act* permetteva al Presidente di aumentare o diminuire le tariffe che venivano riportate nell'Atto stesso, in base alle variazioni dei costi di produzione e le conseguenze derivanti dalla competizione commerciale, al fine di tutelare le imprese americane. Come accennato nella sentenza del 1825 (riportare il nome), la Corte Suprema precisava come la possibilità di delegificazione fosse limitata alla rilevanza della materia in questione. Dunque, esaminando il caso, i giudici si chiesero se la delega contenuta nel *Tariff Act* ledesse la separazione dei poteri, o meglio, se si trattasse di una concessione che riguardasse da un lato una delle materie importanti, dall'altro se il contenuto della *proclamation* presidenziale fosse idoneo a generare un atto di portata legislativa.

La Corte ribadisce il concetto dell'art.1 *Sec.I* della Costituzione sull'affidamento del potere legislativo esclusivamente al Congresso, fondamentale per una naturale separazione dei poteri. Infatti, i giudici riconducono la *tripartizione* del potere sotto l'espressione di *National Fundamental Law*, secondo la quale se il Congresso delegasse il suo potere legislativo al Presidente, il quale potrebbe arrivare a spogliare i tribunali del loro potere giudiziario, accentrando il potere nelle mani di una sola carica (monocratica per giunta).

Proseguendo con la sentenza però, i giudici riconoscono una possibilità di rottura della *Fundamental Law* da parte del Congresso, riconoscendo la concessione al Presidente solamente in presenza di un *intelligible principle* che giustifichi la delega legislativa. La premessa che fanno i giudici infatti, è la necessità che le <<*three branches*>> possano coordinarsi tra di loro e che questo comporti che uno dei tre poteri possa invocare l'aiuto da parte degli altri due, purché questa <<*assistance from another branch*>> venga determinata nei modi e nei casi di esercizio. L'esigenza di assistenza riconosciuta dalla Corte in quanto l'azione legislativa a volte può risultare assai variegata e toccare numerosi aspetti che richiedono necessariamente l'intervento degli uffici presidenziali, deve essere accostata da *defined limits* determinati dal Congresso, affinché l'apparato presidenziale possa esercitare la propria discrezionalità nel campo della delega, attraverso strumenti di regolazione pubblica. L'eventuale violazione di questi *limits* può essere sanzionata.

Prosegue poi l'alta Corte su quale sia il contenuto della delega, cioè se questa affidi al Presidente l'esercizio concreto della funzione legislativa, con l'emanazione di una fonte primaria che determini anche i principi della materia, oppure l'esercizio di una discrezionalità regolamentare che sia da esecuzione dell'atto legislativo che ha concesso la delega stessa.

¹⁷⁷⁷Con questa espressione l'autrice illustra come l'orientamento delle istituzioni, e se vogliamo, l'equilibrio dei poteri si sposti verso una preminenza dell'esecutivo durante il XX° secolo, in quanto la sua azione risulta essere più immediata rispetto a quella del Congresso.

Nella sentenza *Hampton* il verdetto è chiaro¹⁷⁷⁸: la prima ipotesi non è fattibile e non è possibile concedervi eccezioni.

Nell'ambito della materia commerciale (che riguarda il caso *Hampton*), il Congresso non è in grado di fissare adeguatamente tutte le numerose tariffe commerciali sul trasporto e scambio merci tra Stati¹⁷⁷⁹ e così si affida ad una agenzia indipendente, la *Interstate Commerce Commission*. Definite le <<general rules>> sulla materia, il Congresso investe l'agenzia di poteri regolamentari su situazioni particolari, determinate dalla legge stessa, e di potere conoscitive sugli aspetti che sfuggono al Congresso sulla materia.

Perciò, la Corte permette al Congresso di avvalersi degli apparati burocratici presidenziali al fine di <<enforce it (la legge) by regulation equivalent to law>>¹⁷⁸⁰, quasi unendo i due atti come se fossero l'uno il proseguo dell'altro. Tuttavia la richiesta da parte della Hampton Co. era che vi fosse un ampio uso della discrezionalità in capo alla *Commission* per come era concessa dal Congresso, affermando che la determinazione delle tariffe fosse impropria e che questo tipo di delega ad un organo fuori dal Congresso, non era mai stato disposto riguardo l'applicazione di nuove tariffe. In ragione però di quell'impossibilità conoscitiva del Congresso come riportato nella sentenza, la *Supreme Court* dichiara che qualora il Congresso dimostri un *intelligible principle*, ovvero (la sentenza non lo precisa) una motivazione secondo cui la delega per l'esecuzione di alcune funzioni fondamentali¹⁷⁸¹ risulti necessaria, e così facendo, l'azione regolamentare dell'organo delegato (in questo caso la *Interstate Commerce Commission*) andrà ad eseguire la volontà legislativa, non presentando una violazione dell'uso del potere legislativo.

La sentenza Hampton risulta così fondamentale perché delinea due criteri che stanno alla base della delega legislativa che abbiamo riportato. Il primo è il concetto di *defined limits*, e cioè il compito per il Congresso di circoscrivere l'esercizio della discrezionalità all'organo amministrativo, sia per l'ambito di azione (la materia), che nelle modalità (compiti e funzioni), costruendo i binari per l'applicazione della delega. Il secondo è quello dell'*intelligible principle*, che sarebbe la base che sostiene la delega, la motivazione e dimostrazione da parte del Congresso sul perché sia giusto ricorrere alla delega. Nel nostro ordinamento parliamo della motivazione che sta alla base della delega che il Parlamento fa al Governo, secondo l'art.76, o la dimostrazione della straordinarietà per il decreto legge (art.77). In conclusione, la Corte Suprema impedisce al Presidente, o qualsiasi altro organo burocratico, di autoassegnarsi una delega legislativa, dal momento che è lo stesso Congresso che la va a costituire nei suoi particolari.

Negli anni '30, dopo la sentenza Hampton e l'avvio del *New Deal* voluto da Roosevelt, il Congresso espanse la concessione di deleghe legislative, non solo nella materia del commercio, ma andando a investire l'esecutivo (Presidente e tutta la struttura burocratica che sta al di sotto) di una funzione quasi legislativa, arrivando a far discutere gli studiosi se si trattasse di deleghe o di una "abdicazione"¹⁷⁸² a favore del Presidente riguardo lo

¹⁷⁷⁸Cfr.: Sent.*Hampton vs. United States*, *Supreme Court*, 1928, p.14.

¹⁷⁷⁹Sempre nella sentenza, i giudici specificano che sarebbe impossibile per il Congresso dover svolgere questa funzione da solo.

¹⁷⁸⁰Cfr.: Sent.*Hampton vs. United States*, *Supreme Court*, 1928, p.16.

¹⁷⁸¹Si rimanda alla Sent.*Wayman vs Southard* (1825) nella quale la Corte Suprema concedeva la possibilità al Congresso di delegare solo nelle materie non ritenute fondamentali.

¹⁷⁸²Cfr.: G.CARAVALE, *Il Governo Legislatore...*, pp.196-197.

svolgimento di alcune funzioni legislative. Solamente la Corte Suprema tenta in qualche modo di limitare questa prassi con tre sentenze (due del 1935, la terza del 1941), con l'obiettivo di ri-equilibrare lo strumento della delega legislativa.

La prima sentenza è la *Panama Refining Company vs. Ryan*, il cui contenzioso venne sollevato dalla compagnia petrolifera in merito ad un *Executive Order* che vietava il trasporto di petrolio prodotto in eccesso, rispetto ai limiti della legge statale. La questione arrivò alla Corte Suprema, che cercò di capire se l'*Order* fosse in esecuzione della legge (in questo caso il NIRA, *National Industrial Recovery Act*), oppure se costituisse un esercizio concreto delle funzioni legislative, ledendo così la separazione dei poteri e risultando incostituzionale. Esaminando il caso, i giudici quasi all'unanimità¹⁷⁸³ arrivarono alla conclusione che l'esercizio del presidente fu ritenuto lesivo, in quanto l'*Order* prevedeva l'esercizio di funzioni legislative, intaccando così l'equilibrio tra i poteri. Infatti, l'atto presidenziale non riguardava l'esecuzione di un principio del NIRA, ma bensì riguardava l'introduzione di nuove fattispecie nella materia (in questo caso, il limite produttivo e il divieto al trasporto), ampliando così la portata legislativa della norma stessa. Il Congresso non aveva disciplinato i cd. *defined limits* riguardo al trasporto petrolifero e così, l'azione del Presidente rappresenta un uso eccessivo della discrezionalità, cascando nel campo dell'uso del potere legislativo.

La seconda sentenza dello stesso anno (1935) è la *Schechter Poultry Corporation vs United States*, la quale affronta l'uso eccessivo da parte dell'esecutivo della delega legislativa concessa sempre dal NIRA, con la sola differenza che stavolta la fattispecie disciplinata in questo caso era prevista dal testo della legge. In particolare, veniva concessa al Presidente l'autorità di poter emanare dei codici di condotta per gli imprenditori, senza che questo fosse avvenuto in presenza di *defined limits*, pur essendo prevista questa concessione di norma. La *Schechter* poi fece rivalsa, sostenendo che l'attività normativa compiuta dal Presidente rappresentasse una violazione della dottrina della *non-delegation*, non tanto perché questa sconfinasse dalla materia prevista, ma quanto per l'assenza totale di standard e linee guida da dover rispettare, facendo sì che l'uso discrezionale fosse massimo. La *Supreme Court* dunque, non va stavolta a giudicare tanto l'azione dell'organo delegato, ma va a monte sul testo legislativo, cercando di capire se la concessione fatta dal Congresso sia incostituzionale, o risulti legittima. La Corte in un primo passaggio riporta che la delega concessa dalla *Sec.III* del NIRA <<*is without precedent*¹⁷⁸⁴>> in quanto non pone limiti al Presidente, in quanto la redazione dei codici di condotta non avviene secondo una funzione di *rule-making* ma di *law-making*, in quanto sono assenti nella NIRA una definizione sul come raggiungere gli obiettivi delineati in maniera generale dentro la *Sec.III*¹⁷⁸⁵ e restrizioni alla discrezionalità

¹⁷⁸³Cfr. *Panama Refining Co. v. Ryan*, 293 U.S. 388 (1935). Il verdetto di incostituzionalità fu di 8 voti a favore contro 1, quello del Giudice Cardozo, il quale riteneva che vi fosse la presenza dei cd. *defined limits*, in quanto il Presidente stava cercando di regolamentare il mercato interstatale, in linea con la volontà del Congresso marcata dalla NIRA. Un'interpretazione elastica quella fatta dal Presidente che tuttavia Cardozo ritiene corretta qualora vi sia un'urgenza di risoluzione di un certo problema.

¹⁷⁸⁴Cfr.: *A.L.A. Schechter Poultry Corp. v. United States*, 295 U.S. 495 (1935), p. 498; p. 541.

¹⁷⁸⁵Cfr.: <https://www.archives.gov/milestone-documents/national-industrial-recovery-act>. Nel testo della NIRA, nella *Section 1* si constata che vista la situazione di emergenza (derivante dalla Grande Depressione) l'intento del Congresso è quello di promuovere il commercio interstatale, riorganizzando l'industria ed eliminando pratiche sleali, attraverso <<*adequate governmental sanctions and supervision*>>. Nella *Section 3*, ove il governo è investito della facoltà di emanare codici di condotta, quindi in funzione della rimozione delle pratiche sleali, e dove il Presidente ritenga necessario, la NIRA impone due vincoli alla codificazione presidenziale: il primo è che le industrie colpite non impongano restrizioni ingiuste; il secondo è che queste non costituiscano situazioni di monopolio.

presidenziale. Un uso del potere che risulta <<virtually unfettered>> (lett. “praticamente incatenato” o illimitato) nelle mani del Presidente e che costituisce, in conclusione, una delega incostituzionale.

Facendo un sunto sulle due sentenze, vediamo come la *Supreme Court* si comporti da attento arbitro cercando di applicare sempre il principio di *non-delegation* per quello che concerne le funzioni legislative, andando a giudicare sia sugli atti presidenziali, ma anche sulla forma della delega che il Congresso ha delineato, cercando di ravvisare ipotesi incostituzionalità sia sul versante presidenziale (uso eccessivo di discrezionalità), sia sul versante congressuale (principi guida poco chiari).

La terza sentenza è la *Opp Cotton Mills vs Administrator* (1941) il *Fair Labor Standards Act*, che affidava all'apparato burocratico il compito di definire l'aumento dei salari all'ora per alcune categorie di lavoratori del commercio intestatale e di stilare una graduatoria delle imprese del settore. La legge emanata dal Congresso determinava quantitativamente l'aumento salariale (0,40\$ per ora) e qualitativamente (<<affinché non incedesse con l'occupazione¹⁷⁸⁶>>). Oltre a questo compito, l'atto legislativo istituiva una *industry committee* per svolgere funzioni di controllo e attività investigative, al fine di analizzare le condizioni economiche specifiche, e riportare i dati raccolti per poter determinare in maniere più completa possibile l'aumento salariale: senza le raccomandazioni della *committee*, l'*Administrator* non avrebbe potuto emanare alcun atto riguardante l'aumento dei salari.

È importante osservare come la legge costruisca i *defined limits* all'azione degli organi amministrativi e vi accompagni un sistema di controlli. C'è un secondo limite che la legge introduce, oltre ai vincoli quantitativi e qualitativi, ed è quello temporale, in quanto l'aumento salariale deve avvenire <<*rapidly as economically feasible*>>, come riporta la sentenza stessa¹⁷⁸⁷. I giudici però fanno emergere un concetto fondamentale dall'art.1 *Sec.I* della Costituzione, da dove la stessa Corte un secolo prima ricavava il principio di *non-delegation*, specificando stavolta che tale principio non vieti il ricorso a funzionari amministrativi¹⁷⁸⁸, affinché questi seguano gli standard prefissati dalla legge: ciò, sempre secondo i giudici, non comporta un <<[...] *failure of performance of the legislative function* [...] ¹⁷⁸⁹>>. Sulle questioni passibili di illegittimità costituzionale, come la nomina e formazione della *industry committee* e sulla delega affidata, la Corte dispone che non vi è alcun tipo di illegittimità, specificando che: primo, la nomina dei componenti della *committee* avviene secondo legge; secondo, il testo del Congresso definisce in linea chiara quali sono i criteri entro i quali deve muoversi l'amministrazione.

In conclusione, l'importanza di un organo giurisdizionale, quale la Corte Suprema, risulta fondamentale non come arbitro (neutrale e al di sopra delle parti¹⁷⁹⁰), ma come attore protagonista nell'equilibrio tra poteri, senza sconfinare nelle sfere delle altre due istituzioni, ma modificando il rapporto tra Congresso e Presidente attraverso la definizione dei criteri “minimi” per la delega legislativa. Nel percorso visto, la Corte non sembra mai schierarsi

¹⁷⁸⁶Cfr.: *Opp Cotton Mills, Inc. vs Administrator*, 312 US 126 (1941), p.127. La stessa condizione valeva per la redazione della classificazione delle industrie.

¹⁷⁸⁷Cfr.: *Ivi*, p.127.

¹⁷⁸⁸Cfr.: *Ivi*, p.144.

¹⁷⁸⁹Cfr.: *Ivi*, p.144. Sempre su questo passaggio, la Corte specifica che insieme alle norme legislative, deve accompagnarsi un controllo costante del Congresso stesso e delle Corti inferiori.

¹⁷⁹⁰Si pensi al fatto che agli inizi del New Deal vi fossero due schieramenti dentro la Corte tra chi sosteneva l'interventismo del presidente Roosevelt, e chi si opponeva, lasciando il presidente Hughes a gestire le due parti.

troppo a favore dell'una o dell'altra parte, ma esercita ed interpreta la Costituzione in linea con l'evoluzione dei tempi da un lato, ma dall'altro tiene anche conto dell'evoluzione del ruolo presidenziale e, in particolare, delle persone influenti che durante il XX° secolo hanno ricoperto la carica. Forse è il primo dei due elementi che caratterizza l'altro, dal momento che una società come quella contemporanea che chiede risposte sempre più immediate e in ambiti sempre più variegati, il Congresso (come gli altri organi assembleari delle democrazie; pensiamo al nostro Parlamento) risulta essere lento e macchinoso con il suo processo decisionale e solo un esecutivo più forte, sia in termini di *leadership* politica che di maggiori funzioni di *law-making*, può accelerare questo processo. E chi se non la Corte Suprema (o la Corte Costituzionale) risulta essere l'istituzione più idonea a dilatare o restringere il concetto di delega legislativa in funzione dei tempi, o addirittura, a ridefinire l'esercizio della funzione legislativa stessa in una compartecipazione più stringente, come in parte già accade tra Congresso e Presidente.

3. *Veto presidenziale e Divided Government. Congresso e Presidente in contatto tra scontro e incontro.*

Potrebbe non destare problemi l'estensione della funzione legislativa all'esecutivo se di pari passo venissero delineati dei contropoteri in mano all'organo legislativo, con i quali possa essere in grado di richiamare l'attenzione del Presidente su eventuali questioni o su eventuali derive della funzione legislativa. Se come abbiamo visto, l'unico controllo sull'esercizio della delega legislativa dovesse provenire dalla Corte Suprema, sarebbe in ogni caso un controllo *ex-post* su entrambi i fronti¹⁷⁹¹, che impedirebbe un'emersione lineare della volontà politica (tanto del Congresso, quanto del Presidente).

Di controparte, la Costituzione americana vive di quello spirito di *check and balances* tra poteri (e Istituzioni) che si espandono e si limitano a vicenda come una sorta di fisarmonica, e in questo schema, i Costituenti avevano previsto l'istituto del veto presidenziale¹⁷⁹² sui progetti di legge approvati dal Congresso. In una logica inversa rispetto a quella precedentemente accennata (dei contropoteri per il Congresso in funzione dell'espansione della funzione legislativa all'esecutivo), l'istituto del veto è l'unica previsione formale di partecipazione al procedimento legislativo per il Presidente e di controllare l'esercizio del potere legislativo del Congresso¹⁷⁹³; e forse non è un caso che tale istituto venga disciplinato nell'articolo 1 e non all'articolo successivo, quello relativo al potere esecutivo.

È un potere che ha un'accezione "negativa", in quanto non prevede la possibilità di emanare atti legislativi ma di limitare l'azione del Congresso, ovvero la "trasformazione" del

¹⁷⁹¹Nel capitolo precedente, abbiamo visto come la Corte Suprema si sia occupata sia della delega al momento dell'esecuzione da parte del Presidente (o dell'amministrazione ad esso collegata), sia del contenuto della delega all'interno della legge del Congresso.

¹⁷⁹²Cfr.: Articolo 1 *Section 7* della Costituzione americana.

¹⁷⁹³Cfr.: A.HAMILTON, *Paper N.73: The Provision For The Support of the Executive, and the Veto Power*, in A.HAMILTON, J.JAY, J.MADISON, *The Federalist*, New York Packet, 1788. Come riportato anche in G.CARAVALE in *Il Governo legislatore*, Hamilton, tra i più illustri sostenitori del progetto costituzionale federalista, sosteneva che l'utilizzo del veto, qualora posto nelle mani sagge del Presidente, avrebbe costituito <<a salutary check upon the legislative body>> qualora il Congresso sarebbe stato preso da derive di una maggioranza incurante del bene pubblico e fautrice di <<improper laws >>.

bill (progetto di legge) in *law*¹⁷⁹⁴, qualora il Presidente possa ravvisare dei vizi sul contenuto della proposta legislativa, come se egli dovesse esprimere un consenso sul testo, più che esercitare una forma di controllo sulla forma¹⁷⁹⁵.

L'espressione di "consenso" risulta più congeniale per spiegare il meccanismo del veto presidenziale e mette in luce anche la dialettica di tipo politica, prima ancora che istituzionale che c'è tra Congresso e Presidente. Secondo l'art.1 *Sec.* VII, il Presidente ha tempo 10 giorni per firmare una proposta approvata da entrambi i rami del Congresso, così da convertirla in legge. Qualora egli dovesse riscontrare delle difformità e vizi nel contenuto, può rinviare la proposta di legge alla Camera da cui ha avuto origine il *bill*, insieme alle sue obiezioni, di cui il Congresso dovrà tenere conto in sede di riesame. Il presidente ha tempo 10 giorni (domeniche escluse) entro i quali porre il veto, altrimenti decorso il termine, la legge viene approvata, anche se non firmata.

Una volta posto il veto, il disegno ritorna al Congresso che può rielaborarlo secondo le motivazioni ricevute, oppure, come disposto dalla Costituzione, se entrambi i rami lo riapprovano con i due terzi dei voti, non c'è bisogno della firma presidenziale e il veto viene aggirato: questa è chiamata *override procedure* è, forse. Le Camere non possono però porvi emendamenti prima di doverle eventualmente riapprovare con la maggioranza dei 2/3, in quanto si tratterebbe della manifestazione di una nuova volontà politica. Se poi vi dovesse essere una situazione di *adjournment* durante i 10 giorni entro i quali il Presidente deve firmare il progetto approvato, e non lo ha ancora fatto, si crea una situazione di *pocket veto*, dove il Presidente è impossibilitato nel porre la propria firma in quanto il Congresso, se si trova in sessione¹⁷⁹⁶, chiede di potersi aggiornare intorno alla proposta stessa che non diviene legge.

Il veto è un'arma importante nelle mani del Presidente con la quale può intervenire nel procedimento legislativo, anche in virtù della sua elezione popolare, e dialogare direttamente con il Congresso esprimendo la sua opinione in merito, anche se non tutti gli studiosi sono d'accordo nel merito¹⁷⁹⁷.

Il veto presidenziale venne scritto in Costituzione sin dalla Costituente di Filadelfia, nonostante i timori per le possibili derive di un esecutivo monocratico, e finché vi è stata una fase *congressocentrica*, il veto è stato applicato in pochi casi dai presidenti specialmente fino alla metà del XIX° secolo, per crescere in maniera esponenziale con la crescita funzionale del ruolo presidenziale. In particolare, se vogliamo tracciare una linea nella successione tra presidenti con un prima e un dopo Roosevelt, che è considerato la figura presidenziale più influente, notiamo che il numero di veto posti nei 145 anni antecedenti la presidenza rooseveltiana è minore rispetto ai veti posti da Roosevelt in poi¹⁷⁹⁸, a simboleggiare, oltre che

¹⁷⁹⁴Cfr.: G.CARAVALE, *Il Governo legislativo*. Per approfondimento, S. BARTHOLINI, *La promulgazione*, Milano, Giuffrè, 1955. Anche la Costituzione stessa riporta questo passaggio da *bill* a *law*, quando dice che <<Ogni progetto di legge [...] dovrà, prima di diventare legge, essere presentato al Presidente degli Stati Uniti>>.

¹⁷⁹⁵Cfr.: *Ivi*, p.141-147. Se il progetto venisse firmato dal Presidente, allora la Corte Suprema potrebbe intervenire per esercitare un ulteriore controllo più approfondito, sia sulla forma che sul contenuto.

¹⁷⁹⁶Cfr.: *Pocket Veto Case*, 279 U.S. 655 (1929).

¹⁷⁹⁷Cfr.: *Ivi*, p.141-147. Nel testo della Caravale, sono riportati alcuni spunti di riflessione in merito. Da un lato, Bryce riteneva che il veto non fosse parte del procedimento legislativo in quanto questo potere facesse parte delle prerogative di un esecutivo eletto direttamente dai cittadini, distinto dall'iter legis; dall'altro lato Finley e Sanderson ritenevano che il veto rappresentasse una condivisione di responsabilità con il Congresso e per questo parte integrante del procedimento legislativo.

¹⁷⁹⁸Cfr.: Congressional Reserce Service (<https://crsreports.congress.gov/product/pdf/RS/RS22188>), pp.7-8. I primi 31 presidenti degli Stati Uniti hanno emesso un totale di 1113 veti, pur considerando che tra i primi 16 presidenti il

la crescita dell'influenza presidenziale, anche in parte la debolezza del Congresso ad adattarsi al cambiamento della società.

C'è un altro aspetto che caratterizza l'utilizzo del veto e la possibilità del Congresso di poterlo arginare con una maggioranza qualificata, ovvero la forma partitica *bipartisan* e la conseguente possibilità di *divided government*.

Il cd. "governo diviso" è quella situazione per la quale il Presidente e la maggioranza congressuale non coincidono, o questo accade in almeno una delle due Camere ed è una situazione sistemica dell'ordinamento statunitense per tre motivi. Il primo motivo, come già accennato, è la struttura bipartitica americana. Il secondo sono le *mid-terms elections*, dove la Camera dei Rappresentanti e 1/3 del Senato vanno al voto nello stesso momento in cui il Presidente giunge a metà mandato. Queste elezioni risultano essere una sorta di giudizio sul mandato presidenziale e storicamente il presidente si è sempre trovato svantaggiato. Il terzo elemento, sempre collegato con le elezioni, è la separazione dei momenti elettorali¹⁷⁹⁹, tra Congresso e Presidente, che non prevede in alcun modo un collegamento obbligatorio tra maggioranza ed esecutivo.

Senza dilungarsi molto sulla dimensione elettorale, la situazione di governo diviso ci aiuta a capire come il Presidente possa cambiare il proprio comportamento in corrispondenza di un Congresso avverso e, d'altra parte, un Congresso di parte favorisca l'emersione dell'indirizzo politico presidenziale. In un'analisi degli studiosi Edwards e Barrett¹⁸⁰⁰ si è evidenziato come nei periodi di *divided government* aumenti l'approvazione dei progetti di legge congressuali, a discapito di una minore ingerenza del Presidente nel processo di iniziativa legislativa; al contrario quando maggioranza congressuale e presidente sono dello stesso partito, il secondo sembra prendere più vigore, con un aumento dei cd. "bills presidenziali" di 1/3 circa rispetto ai momenti di governo diviso.

Il governo diviso può essere generatore sia di conflitti istituzionali, sia di momenti di contatto tra i due poteri, portando a generare casi di *important legislation*, anzi di *tandem institutions*: nessuna delle due istituzioni può agire senza il consenso dell'altra, in modo che il processo decisionale sia maggiormente partecipato.

In questa cooperazione necessaria tra istituzioni¹⁸⁰¹, da un lato il Presidente può espandere i propri poteri per arginare situazioni di stallo del Congresso, con quest'ultimo che invece aumenta le sue prerogative di controllo sull'esecutivo.

Da ultimo, un interessante paragone tra il veto presidenziale e la controfirma presidenziale, tipica del Capo dello Stato negli ordinamenti parlamentari. Come abbiamo già constatato che il veto risulti essere un consenso sull'operato del congresso, la controfirma è un istituto che qualifica il Capo dello Stato in quel momento come un organo legislativo, in quanto questa funzione sancisce la fine dell'iter legis. Tuttavia, rispetto al veto presidenziale, la controfirma del Presidente della Repubblica risulta essere debole per due motivi. Il primo è il fatto che

numero più alto di veti presentati da un singolo presidente è stato di 12, con il presidente Jackson. Da Roosevelt fino a Trump (il rapporto è del 2019, con ancora in corso la presidenza Trump) il numero di veti presentati è stato di 1442, con il picco dei 635 veti presentati nei 4 mandati presidenziali da Roosevelt.

¹⁷⁹⁹La separazione dei momenti elettorali è derivante dal fatto che la Costituzione americana, così come la forma di governo presidenziale, non prevede un meccanismo di fiducia tra assemblea e presidente eletto direttamente.

¹⁸⁰⁰Cfr.: A.BARRETT, G.C.EDWARDS, *Presidential Agenda Setting in Congress*, in *Polarized Politics: Congress and the President in a Partisan Era*, 2000; G.CARAVALE, *Il Governo legislatore*.

¹⁸⁰¹G.CARAVALE, *Il governo legislatore*, pp-178-183. In questo passaggio, l'autrice parla di come alcuni autori espongano una teoria collaborazionista tra Congresso e Presidente.

una proposta di legge rimandata alle Camere, necessita solamente della maggioranza assoluta per poter essere riapprovata, e non un quorum aggravato di due terzi. Il secondo motivo riguarda il senso di responsabilità del Capo dello Stato, in quanto, non investendo una carica pienamente politica come può essere quella del Presidente del Consiglio, antepone sempre le sue idee partigiane rispetto a quella che è la volontà del Parlamento, luogo dove siedono i rappresentanti del popolo.

4. *Prospettive di riforma e Conclusioni.*

Avviandoci verso la conclusione, credo che ci siano due aspetti nella riforma del cd. Premierato meritano un'analisi in prospettiva futura, invece che di *fact check-in*, come abbiamo fatto per l'esercizio della delega legislativa e l'emersione del percorso giurisdizionale della Corte Suprema. Due aspetti di cui il progetto di riforma costituzionale avrebbe dovuto tenere conto guardando “oltre oceano” alla Costituzione degli Stati Uniti.

Il primo è il ruolo del “sostituto parlamentare”, una figura completamente nuova tra gli ordinamenti democratici contemporanei. Il suo collegamento politico con la maggioranza di governo, come espresso nel testo della riforma, rafforza l'emersione dell'indirizzo politico maggioritario, in continuità con il Premier eletto. Tuttavia, il sostituto parlamentare non trova né alcuna legittimazione elettorale, né alcun filo diretto con il Premier stesso, e ciò, se rapportato ad un sistema multipartitico composto da coalizioni frammentarie come quello italiano, potrebbe comportare una variazione dell'indirizzo politico stesso. Inoltre, come si potrebbe giustificare la scelta di un sostituto parlamentare, seppur di maggioranza, rispetto ad un Premier eletto direttamente?

Per evitare frammentazioni dell'indirizzo dell'esecutivo, il costituente americano ha da sempre previsto l'elezione diretta sia del Presidente, che del suo Vice-Presidente. Come dice la Costituzione all'art.2, l'*Electoral College* è chiamato ad eleggere in due schede differenti entrambe le cariche, evitando così vuoti di potere e garantendo una successione alla carica¹⁸⁰². Nel moderno sistema elettorale, il candidato vincitore dalle primarie di partito annuncia il proprio Vice-Presidente, con il quale andrà a comporre il *presidential ticket*, con il quale il partito si presenterà alle elezioni. Solitamente, il candidato vincente è molto attento nel scegliere una figura che completi il pacchetto delle competenze, o che raccolga i consensi degli elettori che sono meno accondiscendenti al candidato presidente, prima ancora di scegliere una figura che sia in linea con la sua volontà. L'obiettivo è quello di raccogliere il maggior numero di voti (e di *Electors*).

Una volta eletto, il Vice-Presidente non svolge solamente funzioni di gabinetto presidenziale, ma la Costituzione affida ad esso un ruolo importante dentro la sfera parlamentare, quello di Presidente del Senato. Un ruolo molto importante, con la possibilità di esercitare il diritto di voto¹⁸⁰³, qualora il Senato sia spaccato a metà, diventando così il

¹⁸⁰²Se pensiamo all'assassinio del Presidente Kennedy nel 1963, il suo Vice Johnson giurò sulla Costituzione come Presidente degli Stati Uniti già nel volo di rientro.

¹⁸⁰³Secondo l'articolo 1 *Sec.III* della Costituzione americana

“51° senatore” della maggioranza¹⁸⁰⁴. In sintesi, la volontà dell'esecutivo si fa da arbitro al voto del Senato, andando ad evitare una situazione di stallo.

Perciò, il Vice-Presidente vive in ogni istante sia del momento parlamentare, che del momento presidenziale (esecutivo), essendo potenzialmente l'unica figura attiva in entrambi i rami del potere, senza che questo intacchi con l'equilibrio tra i poteri.

Sembrirebbe azzardato, ma nell'ipotesi del Premierato si sarebbe potuto provvedere alla possibilità di concorrere in ticket, in quanto la sua costituzione, dentro poi un sistema di coalizioni (o di polarismi), potrebbe rafforzarle al tempo stesso e far cadere quel loro carattere di frammentarietà, tipico purtroppo del nostro sistema partitico, invece che il sostituto del Premier possa risultare essere un esponente sì della maggioranza, ma non con lo stesso indirizzo politico, minando quello che è il mandato elettorale.

Una riforma costituzionale che se fosse stata così idealizzata avrebbe anche inciso sul sistema partitico, non in senso di riduzione dei partiti, ma di certo verso una maggiore razionalizzazione dei partiti stessi verso le istituzioni. Nel parlamentarismo italiano infatti, sono i partiti e gli esiti elettorali a determinare il governo con l'indirizzo politico. Non è detto che la coalizione vincitrice sia in grado di governare da sola, con la possibilità di dover creare nuove alleanze con gli altri partiti e rompendo l'originaria coalizione. In questo senso il sistema partitico americano (non presidenziale si badi bene) risulta essere più razionale, non per la sua forma, quanto per il fatto che la formazione dell'indirizzo politico non si ferma al momento elettorale, ma vive dentro la contesa tra i due bracci istituzionali, il Congresso e il Presidente stesso, che vanno così a designarlo.

Al di là della distanza geografica, oltre che delle differenze storiche e istituzionali, l'esperienza statunitense ci permette di guardare oltre una prospettiva legata esclusivamente a giochi elettorali e di partito, ma ci parla di un sistema di potere virtuosi e dinamico, al passo con i tempi, ma non esente da critiche. Se abbiamo parlato di come elementi del presidenzialismo potrebbero supportare la riforma del Premierato (e prima ancora, la nostra forma di governo), dobbiamo riportare anche il fatto che vi sono state delle critiche da parte di autori al presidenzialismo, critiche che propugnavano revisioni alla forma di governo americana in senso parlamentare¹⁸⁰⁵. Sono letture interessanti, che non per forza si traducono in un abbandono di una presidenza forte, in quanto questa è comunque un collante per l'unità della Nazione. Una forza che però è derivata anche da una piccola passività delle altre due istituzioni: da un lato l'eccessivo ricorso alla delega da parte del Congresso, dall'altro una Corte Suprema non sempre influente come nel periodo rooseveltiano.

Alcuni proposte interessanti ce le da Lowi, il quale idealizza due proposte di riforma per alleggerire il carico presidenziale gravante sulle spalle di una sola persona. Il primo è l'estensione della durata del mandato presidenziale fino a 6 anni, senza la possibilità di potersi ricandidare per il Presidente in modo che si favorisca una maggiore alternanza tra i due partiti. Il secondo, è la costituzionalizzazione di un Gabinetto presidenziale, creando così la dimensione collegiale che la Costituzione italiana attribuisce al Consiglio dei Ministri. Questo secondo spunto risulta paradossale per la nostra lettura, in quanto fino ad adesso abbiamo

¹⁸⁰⁴Questo meccanismo si è attivato all'inizio della presidenza Biden, quando dopo le elezioni del 2020 i democratici riuscirono a raggiungere i 50 senatori, gli stessi dei repubblicani, permettendo alla vice presidente Kamala Harris di poter esercitare il diritto di voto.

¹⁸⁰⁵Cfr.; C.M.HARDIN, *Presidential power and accountability, toward a new Constitution*, 1974; S. VENTURA, *Il Federalismo*, p.47; G.CARVALE, *Il Governo legislatore*, pp.178-183.

cercato di descrivere come funziona l'equilibrio tra i poteri in un sistema con esecutivo monocratico ad elezione diretta, mentre alcuni autori hanno ipotizzato la collegialità dell'organo di governo nel paese che primo di tutti ha introdotto il presidenzialismo.

Chi addirittura ipotizza l'introduzione del meccanismo di fiducia tra Congresso e Presidente¹⁸⁰⁶ come strumento di controllo sull'operato presidenziale. Nulla a che vedere con l'*impeachment*, ovvero la messa in stato d'accusa, però sarebbe un istituto interessante in funzione però, di come accennato all'inizio del precedente paragrafo, di un'estensione dei poteri in capo al Presidente stesso, in modo che il meccanismo dei *check and balances* si alimenti costantemente. Non potremmo dire di un discorso inverso, ovvero che introducendo l'elezione diretta del Premier, cadrebbe anche il meccanismo di fiducia, visto che la forma di governo sulla forma rimane quella parlamentare, anche se, con la clausola di maggioranza garantita alla coalizione del Premier eletto, il percorso diviene quasi automatico; rimane sempre la possibilità di sfiduciare il Premier, ma anche lì si dovrebbero trovare i voti.

In conclusione, non sappiamo quale sarà l'esito finale sulla riforma costituzionale del premierato, ma una cosa forse è certa. Finché vi saranno impulsi riformatori più o meno forti, è certo che la Costituzione continua ad essere viva e ad invigorirsi anche solo attraverso il dibattito sulle riforme. La riscoperta e valorizzazione dei suoi tratti sono momenti di riflessione importanti, che ci permettono di allargare il nostro orizzonte sulla nostra Nazione. E vive la Costituzione anche grazie al diritto comparato, sia per l'ispirazione che ha donato alle altre Carte costituzionali, sia per quanto possa invece trarre fuori dalla lettura delle altre esperienze, non importa se d'oltreoceano o d'oltralpe, purché la nostra Costituzione sia sempre in grado di proiettarsi verso il futuro.

¹⁸⁰⁶Cfr.: S.VENTURA, *Il Federalismo*, p. 47.

ITALIA-USA: TRA RIFORMA DEL PREMIERATO E PRESIDENZIALISMO; SISTEMI ELETTORALI A CONFRONTO

di *Castrese Principe*

SOMMARIO: 1. Costituzioni e sistema elettorale. – 1.1 Modifiche costituzionali e risvolti empirici. – 2. Il federalismo americano e rapporti fra i poteri: una panoramica. – 3. Caratteristiche e funzionamento del sistema elettorale americano. – 4. La riforma del premierato e le differenze con il sistema elettorale americano. – 5. Il *gerrymandering* e la lotta verso l'equità rappresentativa. – 5.1. Il *political gerrymandering* ed il *racial gerrymandering*. – 6. Il principio di rappresentanza: prospettive di cambiamento attraverso la giurisprudenza della Corte Suprema.

1. *Costituzioni e sistema elettorale.*

Nell'intenzione, se non altro audace, di fornire una comparazione sistematica tra l'ingegneria elettorale italiana – in chiave riformista - e quella statunitense, appare ragionevole dare principio all'operazione volgendo lo sguardo alla fonte primaria di organizzazione dell'apparato governativo statale: la Costituzione americana. Questa, al netto delle potenziali criticità di cui ogni Carta, va detto, dispone, è senza dubbio vessillo della moderna Democrazia degli Stati Uniti, tassello fondamentale dell'eziologia storico-politica del fenomeno Presidenziale americano.

Di fatti, per comprendere appieno le ragioni poste a fondamento di ogni sistema elettorale e, di conseguenza, anche di quello americano, è essenziale analizzare il complesso delle circostanze storiche che ne hanno resa necessaria l'istituzionalizzazione. Dopo la Dichiarazione di Indipendenza del 4 luglio 1776 e il suo successivo riconoscimento definitivo da parte della Gran Bretagna mediante il Trattato di Parigi (o Versailles) del 1783, gli Stati Uniti d'America nacquero e si imposero come nazione sovrana. Tuttavia, pur essendo formalmente autonomi, si trovarono ad affrontare il problema di dover razionalizzare e dare sostanza ad «istituzioni politiche deboli»¹⁸⁰⁷. Il Continental Congress, organo di natura militare, e gli Articles of Confederation, riconosciuti come gli antenati della prima Costituzione degli Stati Uniti, hanno sostanzialmente funzionato da connettore tra il governo del primo Congresso continentale -rivoluzionario - ed il governo federale instauratosi sotto la *U.S. Constitution of 1787*¹⁸⁰⁸. Questi, per l'appunto, furono presto sostituiti e superati dalla formulazione di una nuova Costituzione che rispondesse alle esigenze nascenti di stabilità e formalismo, valori degni di una prima potenza mondiale. Nelle prime fasi, il Congresso continentale, in una convenzione inizialmente convocata all'unico scopo di emendare, anche sensibilmente, gli *Articles of Confederation*, si riunì per discutere dell'esigenza, sempre più impellente, di legittimare un governo forte e di ispirazione ampiamente popolare. Sicché, in una seconda fase, nella Pennsylvania State House di Filadelfia, dal 25 maggio al 17 settembre 1787, con la partecipazione di 55 deputati - oggi noti quali "*Founding Fathers of the United States*" - la convenzione mutò il suo scopo: con una sontuosa metamorfosi, la convenzione si

¹⁸⁰⁷ Dall'indipendenza alla guerra civile, Storia degli Stati Uniti d'America, *Enciclopedia Treccani*: «Gli USA [...] avevano istituzioni politiche deboli. Il Congresso continentale era stato solo un organo di coordinamento politico e militare degli Stati e gli Articoli di confederazione, ratificati nel 1781, non avevano creato un governo centrale»

¹⁸⁰⁸ Articles of Confederation, United States History, *Encyclopedia Britannica*

trasformò in una vera e propria assemblea costituente. Abbandonando l'idea di limitarsi a riformulare gli *Articles of Confederation*, l'assemblea si dedicò alla ideazione di un nuovo schema di governo. Uno dei principali punti di contrasto all'interno della *Constitutional Convention* riguardava la struttura dell'organo legislativo, con particolare attenzione alla composizione dell'assemblea rappresentativa. Come riconosciuto a più riprese, la difficoltà principale risiedeva nella costituzione di questa assemblea e nella legittimazione della sua struttura, che avrebbe dovuto essere un ritratto fedele della popolazione nel suo insieme¹⁸⁰⁹. Le opinioni divergevano principalmente in merito alla distribuzione dei seggi: gli Stati più grandi desideravano una ripartizione proporzionale alla loro popolazione; gli Stati più piccoli insistevano per una rappresentanza più equa, slegata dal connotato empirico-dimensionale dei singoli Paesi. Il dibattito si risolse con la cosiddetta *Great Compromise*, celebre nomenclatura del *Connecticut Compromise*, che prevedeva la suddivisione dei seggi della *House of Representatives* in proporzione alla popolazione degli Stati e una suddivisione uniforme dei seggi del *Senate*, indipendentemente dalla popolazione propria a ciascuno Stato.

Alla luce di questa soluzione politica, il Senato avrebbe rappresentato gli Stati, mentre la Camera dei Rappresentanti avrebbe rappresentato il popolo¹⁸¹⁰. Definite le rappresentanze territoriali degli Stati a livello centrale, occorreva dirimere il conflitto ideologico circa il processo di elezione del Presidente, che pure causò numerosi contrasti. Da un lato, alcuni proponevano un'elezione parlamentare del Presidente, mentre dall'altro c'era chi sosteneva la necessità di prevedere un'elezione diretta della figura presidenziale da parte del popolo. La soluzione trovata dai *Founding Fathers* fu quella di elaborare un procedimento elettorale complesso, capace di coinvolgere direttamente i cittadini, ma bilanciato dalla presenza interveniente di un organo apposito: il Collegio Elettorale (*Electoral College*)¹⁸¹¹. Questo sistema fu evidentemente il risultato elaborato dai Costituenti americani ad esito delle contrattazioni intrattenute con le fazioni sopra rese e riveste, ancora oggi, un esempio razionale di compromesso storico-politico¹⁸¹².

Al netto delle difficoltà affrontate durante la Convention, i Padri Fondatori completarono il testo e lo sottoscrissero, dando così ufficialmente vita alla Costituzione degli Stati Uniti d'America.

1.1. Modifiche costituzionali, evoluzioni partitiche e risvolti empirici.

Nel corso dei due secoli successivi, il testo originale della Costituzione americana è rimasto sostanzialmente inalterato, con solo ventisette emendamenti all'attivo, tutti, però, di forte impatto pratico. Le modifiche costituzionali avvenivano già mediante il procedimento

¹⁸⁰⁹ KURLAND P. B. E LERNER R., JOHN ADAMS, *Thoughts on Government*, in *The Founders' Constitution*, University of Chicago Press (1986), vol. 1, cap. 4, doc. 5.

¹⁸¹⁰ *A New Map: Partisan Gerrymandering as a Federalism Injury*, Harvard Law Review, vol. 117, n. 4 (February, 2004), p. 1199.

¹⁸¹¹ *How Did We Get the Electoral College?*, U.S. Electoral College, National Archives and Records Administration: «*The Founding Fathers established the Electoral College in the Constitution as a compromise between election of the President by a vote in Congress and election of the President by a popular vote of qualified citizens. However, the term "Electoral College" does not appear in the Constitution. Article II of the Constitution and the Twelfth Amendment refer to "electors", but not to the "Electoral College"*»

¹⁸¹² R. SCHLESINGER, *Not Your Founding Fathers' Electoral College*, U.S. News & World Report.

previsto dall'articolo V della Costituzione degli Stati Uniti d'America: dunque, Il Congresso propone gli emendamenti sulla base delle osservanze dei due terzi delle Camere o convocando, su richiesta delle legislature di due terzi dei vari Stati, una convenzione per proporre emendamenti, ratificando le modifiche con il voto favorevole delle legislature di tre quarti dei vari Stati. Molte di queste trasformazioni, a dire il vero, sono state operate a livello giurisprudenziale, con la Corte Suprema che ha rivestito un ruolo predominante nell'interpretazione e nell'applicazione della Costituzione. In particolare, la Corte ha concentrato la sua attenzione sulla tutela dei diritti fondamentali dei cittadini, inclusi i diritti politici e civili¹⁸¹³. In virtù di quanto detto, assume ancora maggior rilievo la volontà, chiara, dei costituzionalisti americani di non aggiungere mai alla Carta, nel corso del tempo, disposizioni inerenti i partiti. Infatti, tale assenza normativa è significativa poiché, sebbene questi emersero solo molti anni dopo la ratifica del documento costituzionale, il dibattito politico, pur fervido, mai giunse a considerare necessaria l'istituzionalizzazione dei partiti quali elementi propri della forma di governo. È solo con la figura politica di George Washington, il primo presidente degli Stati Uniti, che iniziarono i primi fenomeni di polarizzazione politica basata su diverse concezioni del potere federale.

In particolare, i Federalisti, sostenitori di un governo federale forte che centralizzasse le principali funzioni di indirizzo politico degli Stati, si opponevano ai Democratici-Repubblicani, che promuovevano un governo federale debole che garantisse una maggiore autonomia agli Stati¹⁸¹⁴. Con il declino rapidissimo dei Federalisti, i Democratici-Repubblicani si stabilizzarono in una prima fase, fino poi a frammentarsi in due diverse fazioni, i *Democrats* ed i *Whigs*¹⁸¹⁵, di orientamento più conservatore, originando i primi due partiti politici strutturati della storia a stelle e strisce. Tuttavia, seppur quest'ultimo partito riuscì a salire al potere nel 1840, «già nel 1854 subisce una scissione da parte dei suoi componenti appartenenti agli Stati del Nord, i quali costituiscono il Partito Repubblicano, schierato su posizioni antischiaviste, e riescono a far eleggere il proprio candidato alle elezioni presidenziali del 1860: Abraham Lincoln».¹⁸¹⁶

Da allora, gli Stati Uniti hanno costantemente operato con un sistema politico bipartitico, centrato attorno ai due principali partiti: il Partito Democratico e il Partito Repubblicano. Bisogna senz'altro evidenziare che, però, i partiti politici statunitensi si discostano dal modello europeo di partito politico, centralizzato e rigidamente strutturato. Piuttosto, si configurano come federazioni flessibili di partiti, ciascuno con radici e organizzazioni locali ben definite negli Stati ma pur sempre dinamiche e liquide nella sostanza.

2. Il federalismo americano e rapporti fra i poteri: una panoramica.

Il federalismo americano è un fenomeno in continua evoluzione – cd. *federalizing process*¹⁸¹⁷ – e non può essere descritto in modo definitivo. Tuttavia, è possibile delineare le

¹⁸¹³ CARROZZA P., DI GIOVINE A. E FERRARI G. F., *Gli Stati Uniti d'America*, in *Diritto costituzionale comparato*, Editori Laterza, Bari (2009), pp. 102-103.

¹⁸¹⁴ BOARETTO M., *I partiti USA nella storia, una lunga evoluzione di ideali*, Il Caffè Geopolitico, 23 dic. 2016.

¹⁸¹⁵ CARROZZA P., DI GIOVINE A. E FERRARI G. F., *Gli Stati Uniti d'America*, in *Diritto costituzionale comparato*, Editori Laterza, Bari (2009) cit., p. 94.

¹⁸¹⁶ *Ivi*, p. 95.

¹⁸¹⁷ *Ivi*, p. 81.

caratteristiche essenziali del rapporto tra governo federale e Stati analizzando la ripartizione delle competenze legislative, esecutive e giudiziarie. La Costituzione degli Stati Uniti disciplina esplicitamente questi tre rami del governo a livello federale: l'articolo I regola il potere legislativo, l'articolo II il potere esecutivo e l'articolo III il potere giudiziario. A livello statale, la Costituzione non menziona direttamente questi poteri, ma il decimo emendamento¹⁸¹⁸ e la *Guarantee Clause*¹⁸¹⁹ indicano che la responsabilità è demandata alle Costituzioni dei singoli Stati. Il potere legislativo federale è esercitato dallo *United States Congress*, un organo bicamerale composto dal *Senate* e dalla *House of Representatives*. Il *Senate* è formato da due senatori per ciascuno Stato, mentre la *House of Representatives* conta 435 deputati, proporzionalmente alla popolazione degli Stati. Similmente, ogni Stato ha il proprio organo legislativo, generalmente bicamerale, composto da un *Senate* o *State Senate* e una camera bassa, con varie denominazioni. L'unica eccezione è il Nebraska, che ha un sistema monocamerale.

Il potere esecutivo federale¹⁸²⁰, poi, è attribuito principalmente alla figura del Presidente, affiancato dal Vicepresidente e dal Cabinet, composto da quindici dipartimenti esecutivi. A livello statale, ogni Stato è guidato da un Governatore, che presiede il Gabinetto statale ed il potere giudiziario federale si articola in una gerarchia che comprende la *U.S. Supreme Court*, con giurisdizione su tutto il territorio nazionale, 13 *U.S. Courts of Appeal* e 94 *U.S. District Courts*¹⁸²¹. A livello statale, l'organizzazione dei tribunali nazionali varia tra i singoli Stati ma ricalca in linea di massima quella federale. In caso di conflitto, i tribunali federali prevalgono su quelli statali, ma i due sistemi giurisdizionali sono paralleli e non subordinati l'uno all'altro.

Una volta enucleata la natura di ciascuno dei tre poteri che caratterizzano il sistema politico statunitense, sia a livello federale che statale, è cruciale comprendere i rapporti intercorrenti tra questi poteri a livello federale, poiché essi hanno contribuito a delineare i diversi sistemi elettorali degli Stati Uniti. Queste relazioni devono essere lette e interpretate nel contesto del cosiddetto sistema di “*checks and balances*”¹⁸²² in virtù del quale, nonostante rimangano tra di loro separati, i tre poteri sono dotati del potere-dovere di controllare reciprocamente le proprie azioni.

Questo meccanismo è stato concepito per garantire che nessuno dei tre poteri potesse prevalere sugli altri due. I costituenti americani hanno, dunque, ridato linfa all'idea di Montesquieu sulla separazione dei poteri quale bilanciamento reciproco. Ogni organo, pur essendo dotato principalmente di un potere specifico, possiede anche competenze che gli permettono di intervenire sugli altri poteri, contrastando così eventuali abusi e garantendo un equilibrio costituzionale. Questo sistema è particolarmente evidente nei rapporti tra l'organo

¹⁸¹⁸ Decimo emendamento alla Costituzione degli Stati Uniti d'America: «*The powers not delegated to the United States by the Constitution, nor prohibited by it to the States, are reserved to the States respectively or to the people*».

¹⁸¹⁹ Articolo IV, sezione 4, clausola 1 della Costituzione degli Stati Uniti d'America: «*The United States shall guarantee to every State in this Union a Republican Form of Government, [...]*»

¹⁸²⁰ The Executive Branch, *White House.gov*

¹⁸²¹ VARANO V. E BARSOTTI V., *La common law negli Stati Uniti*, in *La tradizione giuridica occidentale. Testo e materiale per un confronto civil law common law*, Torino, Giappichelli Editore (2018), p. 326.

¹⁸²² *Check and balance*, *Enciclopedia Treccani*: «Con questa espressione inglese (“controllo e bilanciamento reciproco”) si indica quell'insieme di meccanismi politico-istituzionali finalizzati a mantenere l'equilibrio tra i vari poteri all'interno di uno Stato. Il check and balance deriva dal principio della divisione dei poteri, realizzato in Inghilterra a partire dal diciassettesimo secolo e teorizzato da Montesquieu nello *Spirito delle leggi* (1748), il cui scopo è evitare l'assolutismo e salvaguardare la libertà dei cittadini»

legislativo, *Congress*, e l'organo esecutivo, *President*. I padri costituenti, già in una fase iniziale, avevano ideato un sistema in cui le competenze tra i poteri esecutivo e legislativo si sovrapponevano parzialmente, con l'obiettivo di limitare l'autorità di ciascun potere e garantire un equilibrio governativo ottimale. In particolare, il Congresso ha la facoltà di legiferare e di monitorare le azioni del Presidente attraverso l'approvazione delle leggi e il potere di impeachment. D'altra parte, il Presidente ha il potere di veto sulle leggi emanate dal Congresso e può influenzare il processo legislativo tramite messaggi e proposte. La nomina dei giudici federali poi, che deve essere confermata dal Senato, è un ulteriore esempio di come i poteri esecutivo e legislativo si intreccino e si bilancino reciprocamente. Questo sistema complesso di interazione tra i poteri è cruciale per mantenere un governo bilanciato e funzionale, evitando l'accentramento eccessivo di potere in un'unica branca e promuovendo una governance equa ed efficace.

3. *Caratteristiche e funzionamento del sistema elettorale americano.*

Compreso forma di Stato e Governo degli Stati Uniti d'America, si può meglio capire il funzionamento del sistema elettorale nel suo complesso e sottolinearne punti di contatto con la riforma del cd. "premierato" di cui si paventa l'introduzione nel nostro Paese. A livello federale, esistono due principali tipi di elezioni: le elezioni presidenziali, che determinano il capo dello Stato e del governo, e le elezioni politiche, che designano i membri della camera alta (*Senate*) e della camera bassa (*House of Representatives*). Iniziamo l'analisi del sistema con le elezioni esecutive federali, ovvero le elezioni presidenziali, che sono senza dubbio le più note e discusse.

Durante la stesura della Costituzione, i *Founding Fathers* affrontarono numerosi scontri, spesso accesi, riguardo la tipologia di procedimento elettorale da riservare al Presidente, raggiungendo un importante compromesso: una complessa elezione indiretta del Presidente articolata in tre fasi, con la partecipazione di un organo ad hoc, già indicato nel paragrafo precedente: l'*Electoral College*¹⁸²³. Non esiste una connessione diretta tra il popolo e il Presidente, ma una connessione indiretta mediata da questo specifico organo. In una prima fase, l'obiettivo è individuare i candidati alla presidenza per ciascuno dei partiti politici. Le figure che hanno intenzione di candidarsi devono operare una pubblica campagna elettorale in tutto il Paese al fine di ottenere la *nomination* del loro partito. In ogni Stato, il procedimento di selezione varia e si caratterizza per particolari tipicità: alcuni Stati utilizzano i caucus, dove i membri dei partiti scelgono il candidato, mentre altri ricorrono alle *primary elections*, dove sono gli elettori registrati a votare il candidato.

Negli anni Settanta del ventesimo secolo, i due principali partiti politici americani hanno sperimentato un cambiamento significativo nel loro sistema organizzativo. Questa innovazione consisteva nell'aumento progressivo dell'uso delle elezioni primarie per la selezione del candidato alla presidenza. In passato, i candidati erano scelti attraverso procedimenti interni ai partiti, senza trasparenza, nonostante in alcuni casi si ricorresse al voto degli iscritti al partito, sistema simile a quello adottato ancora oggi nei nostri partiti nazionali (es. Primarie PD del 27 febbraio 2023).

¹⁸²³ Presidential Election Process, *USA.gov*.

L'introduzione generalizzata delle elezioni primarie è stata avviata durante la campagna elettorale del 1972 dal Partito Democratico e successivamente adottata anche dal Partito Repubblicano. Questo significa che i candidati presidenziali di entrambi i partiti vengono scelti non dai dirigenti del partito, ma direttamente dagli elettori, secondo procedure che possono variare da Stato a Stato, ma tendono a uniformarsi nel loro funzionamento. Attualmente, prevale in entrambi i partiti americani il sistema di selezione dei candidati tramite elezioni primarie, anche se in alcuni Stati si continua a utilizzare l'assemblea interna del partito, mentre alcuni Stati combinano entrambe le modalità. Successivamente, i partiti politici tengono le *United States presidential nominating conventions*, dove vengono ufficializzate le candidature di coloro che hanno vinto le *primaries*. Dopodiché, ogni partito ha il proprio candidato a rivestire la figura di Presidente. A tal punto, i singoli candidati iniziano la campagna elettorale per la *general election*, tenendo incontri con gli elettori in giro per il Paese allo scopo di presentare i loro programmi e cercare di ottenere il supporto degli americani. Il giorno in cui si svolgono le elezioni, gli elettori votano non già per il candidato presidente, ma per i grandi elettori (*electors*)¹⁸²⁴ collegati a ciascun candidato. Segnatamente, i grandi elettori sono il gruppo di delegati eletti dai cittadini americani che successivamente voteranno per l'elezione del Presidente degli Stati Uniti.

Questo processo è tecnicamente un'elezione di secondo grado, poiché avviene in modo indiretto. Il collegio dei grandi elettori è composto dai 100 membri del Senato degli Stati Uniti (due per ogni Stato, eletti ogni sei anni) e dai 435 membri della Camera dei Rappresentanti (assegnati proporzionalmente in base alla popolazione e rieletti ogni due anni). A questi si aggiungono tre rappresentanti eletti nel *District of Columbia*, la zona della capitale Washington. In totale, i grandi elettori sono 538, e per essere eletto Presidente degli Stati Uniti, un candidato deve ottenere almeno 270 voti dai grandi elettori, anche se questo non è l'unico requisito necessario. Ogni Stato elegge un numero di *electors* pari alla somma dei suoi rappresentanti alla *House of Representatives* e al *Senate*, utilizzando un sistema elettorale maggioritario uninominale secco del “winner-takes-all”. Fanno eccezione il Maine e il Nebraska, che adottano il *Congressional District Method*, basato sulla divisione in circoscrizioni elettorali e un sistema elettorale misto.

Nella terza fase, come anticipato, i grandi elettori votano per il Presidente, ma non si riuniscono fisicamente. Si radunano nelle capitali dei rispettivi Stati e comunicano i voti al Congresso degli Stati Uniti, che conta i voti e dichiara Presidente il candidato che ottiene almeno 270 voti elettorali. Bisogna evidenziare che il sistema “winner-takes-all” può violare il principio “one person, one vote”, poiché i voti dei cittadini che non sostengono il candidato vincente non contano nell'*Electoral College*.

Per esempio, «*A Republican from California is no less a United States citizen than a Democrat. Yet her vote for President counts for nothing. Likewise with a Democrat in Texas. There is no reason not to allocate electors in a way that gives equal weight to every citizen's vote*».¹⁸²⁵ Inoltre, l'*Electoral College* stesso è oggetto di critiche poiché può portare all'elezione di un Presidente che non ha ottenuto la maggioranza dei voti popolari. Sebbene siano rari, ci sono casi in cui il candidato che ha vinto la *general election* non ha ottenuto la

¹⁸²⁴ Su come vengono scelti i grandi elettori per ciascun partito e Stato, si rimanda a: *Who Selects the Electors?, U.S. Electoral College, National Archives and Records Administration*. <https://www.archives.gov/electoral-college/roles>

¹⁸²⁵ L. LESSIG, *The Time Has Come: Reform the Electoral College Now*, The Daily Beast.

maggioranza dei voti popolari, ma ha vinto grazie ai voti elettorali distribuiti in modo non proporzionale¹⁸²⁶. Questo è accaduto nelle penultime elezioni presidenziali, dove Hillary Clinton ha ottenuto più voti popolari di Donald Trump, ma ha perso nell'*Electoral College*: «*Hillary won more votes overall, but a multitude of them came from the same few States, like California and New York. [...] Trump's grand total of votes was spread more evenly throughout the Country and he won many more States, albeit often by a slim margin*»¹⁸²⁷. Queste problematiche hanno portato molti elettori a criticare il sistema elettorale presidenziale e a promuovere progetti di riforma, come *EqualVotesUS* dell'organizzazione non profit *Equal Citizens* e la *National Popular Vote Interstate Compact*, che garantirebbe la presidenza al candidato che vince l'elezione popolare.

Le elezioni legislative a livello federale sono sempre state le più complesse da gestire. Questo è dovuto alla distinzione fondamentale tra i due rami del Congresso, un elemento sottolineato già durante i dibattiti sul *Great Compromise*. In quel contesto, i padri fondatori decisero di assegnare i 100 seggi del Senato in modo uniforme tra gli Stati, attribuendone due a ciascuno, indipendentemente dalla dimensione della loro popolazione. Al contrario, i 435 seggi della *House of Representatives* sono assegnati in base alla popolazione di ciascuno Stato. Questa differenza nell'assegnazione dei seggi ha influenzato significativamente i processi elettorali nei due rami del Congresso. Per quanto riguarda il Senato, originariamente concepito come la "Camera degli Stati", con due senatori per ogni Stato, la sua funzione è stata alterata dall'approvazione del diciassettesimo emendamento¹⁸²⁸. Questo emendamento ha trasformato l'elezione dei senatori da parte dei legislatori locali all'elezione diretta da parte del corpo elettorale. Attualmente, un terzo del Senato viene rinnovato ogni due anni, con ciascun senatore eletto per un mandato di sei anni tramite un sistema elettorale maggioritario plurinomiale. Con tutti gli Stati che sono rappresentati da due senatori, ogni Stato forma un unico collegio elettorale per entrambi i suoi senatori, evitando così la necessità di divisione in distretti elettorali.

Questo sistema di elezione su base statale impedisce l'insorgere del *gerrymandering* – fenomeno su cui concentreremo la nostra attenzione nel prossimo paragrafo – poiché non coinvolge la suddivisione in circoscrizioni elettorali. Le elezioni della Camera dei Rappresentanti, invece, sono più complesse. Si svolgono ogni due anni con un sistema elettorale maggioritario uninominale. Gli Stati Uniti sono divisi esattamente in 435 collegi elettorali, uno per ogni seggio della Camera. Ogni collegio elettorale elegge un solo rappresentante. Il numero dei collegi elettorali in uno Stato varia in base alla sua popolazione. Ad esempio, la California elegge 53 rappresentanti, mentre il Wyoming, insieme ad altri Stati meno popolati (Alaska, Delaware, Montana, North Dakota, South Dakota e Vermont), ne elegge solo uno: *Wyoming's at-large congressional district*. Gli Stati con un solo rappresentante non devono suddividere il loro territorio in distretti elettorali, ma tutti gli altri devono farlo. È qui che il *gerrymandering* trova terreno fertile, poiché i partiti politici hanno la possibilità di manipolare i confini dei distretti a loro vantaggio.

¹⁸²⁶ V. BASSETTI, *How to Reform the Electoral College*, Brennan Center for Justice.

¹⁸²⁷ C. PAYNE, *How Hillary Clinton Won the Popular Vote But Lost the Election*, Billboard.

¹⁸²⁸ Diciassettesimo emendamento alla Costituzione degli Stati Uniti d'America, sezione 1: «*The Senate of the United States shall be composed of two Senators from each State, elected by the people thereof, for six years; and each Senator shall have one vote. The electors in each State shall have the qualifications requisite for electors of the most numerous branch of the State legislatures*».

Infine, è importante notare che le elezioni per il Congresso e per la presidenza sono programmate in modo che ogni due anni si svolga l'elezione di tutta la Camera e di un terzo del Senato, mentre ogni quattro anni si rinnovi il Presidente, l'intera Camera e un terzo del Senato. Questa frammentazione elettorale è stata progettata per evitare che una singola fazione politica domini contemporaneamente tutti e tre i rami del governo. Tuttavia, questa strategia ha avuto risultati parzialmente infelici, poiché non ha previsto l'effetto del *gerrymandering* e l'influenza sempre crescente dei partiti politici sul processo elettorale¹⁸²⁹.

4. *La riforma del premierato e le differenze con il sistema elettorale americano.*

La frammentazione politica ha permesso alle legislature statali di manipolare i confini dei distretti elettorali a proprio vantaggio, minando l'equilibrio di potere che i padri fondatori avevano in mente. Come è facile intuire dalla breve ricognizione proposta, il sistema elettorale americano slega l'elezione del Presidente da quella degli organi assembleari, creando una dinamica di indipendenza e reciproco controllo delle figure autonome di pubblica rappresentanza e legittimazione. Ciò crea una netta distinzione tra presidenzialismo americano e (eventualmente) premierato all'italiana. Di fatti, la problematica del progetto Meloni-Casellati per la legge elettorale del nuovo premierato risiede nel fatto che non si elegge una singola persona, dunque il Premier, ma un intero squadrone composto, oltre che dal primo ministro, da oltre 200 deputati e più di 100 senatori. Questo rappresenterebbe un caso pressoché unico nelle democrazie occidentali, poiché il capo del governo viene eletto insieme alla sua maggioranza parlamentare, garantita in entrambe le camere grazie a un premio di maggioranza assegnato al partito o alla coalizione vincente. In tutto il resto del mondo democratico, l'elezione diretta del capo dell'esecutivo, caratteristica esclusiva delle repubbliche presidenziali, resta autonoma e non influisce sull'elezione del parlamento, che avviene autonomamente con una votazione separata e senza premi di maggioranza¹⁸³⁰.

Le leggi elettorali con premio di maggioranza sono una peculiarità tutta italiana: già la Legge Acerbo del 1923 e la "legge truffa" del 1953, assegnavano il premio – pari a due terzi dei seggi – al superamento di una soglia minima (rispettivamente del 25% e del 50%); mentre il noto "Porcellum" del 2005 e l'"Italicum" del 2015, assegnavano il premio – pari al 54% dei seggi – senza alcuna soglia minima. Proprio l'assenza di tale soglia ha portato la Corte Costituzionale a dichiarare illegittime entrambe queste leggi, perfino l'Italicum, senza che fosse mai stato applicato. Le sentenze della Corte, emesse nel 2014¹⁸³¹ e nel 2017¹⁸³², affermano a chiare lettere che in un sistema elettorale basato su liste non è permesso alterare illimitatamente la proporzionalità, in virtù dell'art. 48 della Costituzione che riconosce un principio di uguaglianza del voto.

Sicché, la riforma Meloni-Casellati si scontra con queste due sentenze della Corte Costituzionale, poiché prevede che il premio di maggioranza alla coalizione che sostiene il primo ministro debba essere assegnato sempre, senza eccezioni: quindi la legge elettorale non potrebbe mai introdurre una soglia minima - nemmeno quella bassissima della Legge Acerbo

¹⁸²⁹ *A New Map: Partisan Gerrymandering as a Federalism Injury*, cit., p. 1201.

¹⁸³⁰ T.E. FROSINI, *Le ragioni del premierato*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 1, 2024, p.64.

¹⁸³¹ Corte di Cassazione, sentenza 2014/1.

¹⁸³² Corte di Cassazione, sentenza 2017/35.

- perché il premio deve scattare in ogni caso. E qui si giunge all'elaborazione della soluzione di derivazione comunale, il ballottaggio; per cercare di trovare una via di compromesso e tenere in piedi il sistema bisognerebbe individuare la soglia (ipoteticamente il 50%) e aggiungere un secondo turno in cui si giocano tutto i primi due classificati nella corsa per il ruolo di premier. In questa maniera il premio viene sì assegnato, ma chi se lo aggiudica avrà ottenuto la maggioranza assoluta dei voti.

Tuttavia, nemmeno questa soluzione troverebbe d'accordo tutti, perché quella maggioranza assoluta non esprime, di fatti, un consenso alla rappresentanza assembleare, ma è interviene quale automatismo logico-matematico ipso iure: in una competizione a due è inevitabile che uno superi il 50% (salvo il caso della perfetta parità che sappiamo essere improbabile o quasi impossibile). E, dal momento che il cittadino sta eleggendo il parlamento e non una singola persona, ai fini della salvaguardia del principio di uguaglianza del voto prescritta dalla Corte Costituzionale in ottemperanza alle previsioni della Carta Costituzionale, il meccanismo può paradossalmente risultare controproducente. Al fine di avere una soglia minima che si uniformi alle reiterate pronunce della Corte Costituzionale, il premio non deve essere assegnato in senso assoluto se nessuno raggiunge la soglia fissata. Storicamente si sono verificate situazioni di questo tipo, come accadde nel 1953, quando il premio non scattò perché nessuno raggiunse il 50% più uno. Dunque, quella tassativa prescrizione di una legge elettorale con premio produrrà inevitabilmente una nuova legge elettorale incostituzionale.

5. *Il gerrymandering e la lotta verso l'equità rappresentativa.*

Analizzate le peculiarità positive del sistema elettorale americano e delle sue ripercussioni pratiche in termini di autonomia e reciproco controllo degli organi, passiamo ora a sottolineare la problematica più nota e discussa: il *gerrymandering*, comunemente descritto come la pratica consistente nel dividere una zona geografica in distretti elettorali in modo da avvantaggiare ingiustamente un partito nelle elezioni¹⁸³³. Questo fenomeno è prevalentemente circoscritto ai procedimenti elettorali della *U.S. House of Representatives* e delle legislature statali. In altre parole, riguarda quelle elezioni – legislative federali e legislative statali, le prime per quanto concerne la camera bassa e le seconde per entrambe le *State Assembly* e *State Senate elections* – che, oltre a basarsi su un sistema maggioritario, utilizzano la divisione del territorio statale in circoscrizioni elettorali. Il primo dato che possiamo trarre, quindi, è che il *gerrymandering* non coinvolge tutti i procedimenti elettorali, ma soltanto quelli che si basano sulla divisione del territorio in distretti elettorali; le elezioni che non adottano questo metodo ne rimangono naturalmente esenti. Appare allora lapalissiano che l'elemento decisivo per la realizzazione empirica del *gerrymandering* sia proprio la struttura delle circoscrizioni elettorali.

Ora che abbiamo evidenziato il tipo di elezioni idonee a caratterizzarsi per la pratica del *gerrymandering*, possiamo passare ad analizzare singolarmente i passaggi che lo precedono e ne catabolizzano il verificarsi. Ogni dieci anni, come stabilito dall'Articolo I, sezione 2,

¹⁸³³ *Gerrymander*, American Heritage Dictionary.

clausola 3 della Costituzione degli Stati Uniti d'America¹⁸³⁴, l'*U.S. Census Bureau* - ufficio del censimento degli Stati Uniti - procede alla realizzazione del censimento per determinare l'esatto numero di persone che vivono nel Paese. Furono i *Founding Fathers* a individuare la potenziale utilità di questo strumento e a renderlo espressamente previsto nel testo costituzionale: I fondatori della nascente nazione americana avevano un piano ambizioso per dare potere al popolo rispetto al nuovo governo. Il piano consisteva nel contare ogni persona che viveva nei neocreati Stati Uniti d'America e usare quel conteggio per determinare la rappresentanza al Congresso. Inserire questa invenzione nella Costituzione segnò un punto di svolta nella storia mondiale. In precedenza, i censimenti erano stati utilizzati principalmente per tassare o confiscare proprietà o per arruolare giovani nel servizio militare.

La lungimiranza dei Fondatori fu quella di prendere uno strumento di controllo del governo e trasformarlo in uno strumento di empowerment politico per i governati rispetto al loro governo. Questa operazione di censimento viene svolta perché nell'arco di dieci anni la popolazione subisce variazioni demografiche, rendendo necessario un aggiornamento della sua distribuzione nelle varie circoscrizioni elettorali (cd. *reapportionment*), come sancito dalle *Apportionment Clauses* della Costituzione¹⁸³⁵ e dal quattordicesimo emendamento¹⁸³⁶, per garantire una corretta rappresentanza dei cittadini. Inoltre, la Corte Suprema ha stabilito che le circoscrizioni elettorali debbano avere un *equal population standard*, richiedendo il ridisegno delle stesse: per i collegi elettorali congressuali è previsto che questa norma venga applicata al massimo della sua estensione, mentre per quelli statali è previsto un regime più blando, in base al quale i collegi devono solo essere «*substantially equal*»¹⁸³⁷.

Una volta che il censimento è stato ultimato, si passa generalmente alla fase del *reapportionment*: la popolazione viene redistribuita, sulla base del risultato censitario, tra le varie circoscrizioni elettorali, che potranno anch'esse variare nel numero per via dei mutamenti demografici; conseguentemente, sia i seggi elettorali congressuali che quelli delle legislature statali verranno assegnati in modo nuovo. Una volta compiuto il *reapportionment*, o anche nel caso in cui la popolazione di uno Stato non abbia subito variazioni tali da renderlo necessario, si passa alla fase del *redistricting*, che può consistere o nell'adeguamento dei confini elettorali al nuovo dato demografico, o nel ridisegno delle circoscrizioni elettorali contenenti una popolazione il più possibile uguale tra loro. Questa operazione viene svolta sia sulle mappe elettorali federali, che definiscono chi rappresenta i cittadini dei vari Stati nella *U.S. House of Representatives*, sia su quelle statali, che definiscono chi rappresenta i cittadini in entrambe le camere statali, distinguendo quindi tra *congressional* e *state legislative redistricting*.

¹⁸³⁴ Articolo I, sezione 2, clausola 3 della Costituzione degli Stati Uniti d'America: «[...] *The actual enumeration shall be made within three years after the first meeting of the Congress of the United States, and within every subsequent term of ten years, in such manner as they shall by law direct. [...]*»

¹⁸³⁵ 7 Articolo I, sezione 2, clausola 3 della Costituzione degli Stati Uniti d'America: «[...] *Representatives and direct taxes shall be apportioned among the several States which may be included within this Union, according to their respective numbers, which shall be determined by adding to the whole number of free persons, including those bound to service for a term of years, and excluding Indians not taxed, three fifths of all other persons. [...]*»

¹⁸³⁶ Quattordicesimo emendamento alla Costituzione degli Stati Uniti d'America, sezione 2: «*Representatives shall be apportioned among the several States according to their respective numbers, counting the whole number of persons in each State, [...]*»

¹⁸³⁷ *Reynolds v. Sims*, 377 U.S. 533 (1964).

Nella maggior parte degli Stati il processo di *redistricting* è gestito dalle rispettive legislature statali, sia per quanto riguarda il disegno dei distretti congressuali che per gli *state legislative districts*. Tuttavia, vi sono anche altri soggetti che possono occuparsene: le *advisory commissions*, utilizzate da sei Stati, supportano e consigliano le legislature statali¹⁸³⁸ sul disegno dei confini elettorali; le *backup commissions* intervengono in otto Stati qualora le legislature statali falliscano nel ridisegno dei distretti. Inoltre, in sette Stati il compito è affidato a *politician commissions*, formate da funzionari eletti, e in altri sei a *independent commissions*, principalmente composte da volontari. È interessante notare come l'interesse dei cittadini verso il processo di *redistricting*, il passaggio più delicato ed esposto al *gerrymandering*, si sia fatto nel tempo sempre più forte: alcuni hanno infatti avviato progetti per coinvolgere maggiormente la popolazione, con l'obiettivo di ottenere un processo più cristallino (es. il Public Mapping Project). Indipendentemente da chi si occupa del *redistricting*, vi sono requisiti da rispettare nel disegno dei confini elettorali: criteri federali, validi per tutti gli Stati, e criteri statali, variabili da Stato a Stato. Quelli federali includono il criterio della *equal population* e quello riguardante *race and ethnicity*. Per quanto riguarda il primo, abbiamo già visto la differenza tra la disciplina prevista per i distretti congressuali e quella per i distretti statali, rispettivamente stabilite da *Wesberry v. Sanders*¹⁸³⁹ e *Reynolds v. Sims*¹⁸⁴⁰. Il secondo criterio si rinviene nella sezione 2 del *Voting Rights Act*¹⁸⁴¹, che stabilisce: «*No voting qualification or prerequisite to voting, or standard, practice, or procedure shall be imposed or applied by any State or political subdivision to deny or abridge the right of any citizen of the United States to vote on account of race or color*». Oltre a questi criteri obbligatori, ogni Stato può adottare i propri: tra i più noti ci sono quello della *contiguity* e quello della *compactness*.

È nella fase del *redistricting* che può penetrare l'elemento del *gerrymandering*, cioè l'atto di disegnare le circoscrizioni elettorali con l'obiettivo di ottenere un determinato risultato sul piano politico o etnico¹⁸⁴². Il partito al potere manipola il processo per distribuire i propri voti nel modo più efficiente possibile.

I due stratagemmi più noti sono il “*packing*” e il “*cracking*”¹⁸⁴³. Il primo consiste nel concentrare quanti più elettori nel minor numero di distretti possibile, drenando il loro potere di voto in tutti gli altri; il secondo consiste nello sparpagliare gli elettori nel maggior numero possibile di distretti, facendo in modo che risultino una minoranza in ciascuno, disperdendo così il loro potere elettorale¹⁸⁴⁴.

¹⁸³⁸ E. STRADELLA, *Dai rotten boroughs ad oggi, il lungo viaggio verso la rappresentanza*, DPCE, fasc. 4, p. 980: «[...] l'attività di definizione delle circoscrizioni elettorali è negli Stati Uniti prettamente politica – è il legislatore che stabilisce le circoscrizioni elettorali (per lo meno nella maggior parte degli Stati) – [...]»

¹⁸³⁹ 376 U.S. 1 (1964).

¹⁸⁴⁰ 377 U.S. 533 (1964).

¹⁸⁴¹ *Voting Rights Act*, Encyclopedia Britannica: «*U.S. legislation (August 6, 1965) that aimed to overcome legal barriers at the state and local levels that prevented African Americans from exercising their right to vote under the Fifteenth Amendment (1870) to the Constitution of the United States. The act significantly widened the franchise and is considered among the most far-reaching pieces of civil rights legislation in U.S. history*».

¹⁸⁴² E. STRADELLA, *Dai rotten boroughs ad oggi, il lungo viaggio verso la rappresentanza*, cit., p. 979.

¹⁸⁴³ D. L. ANDERSON, *When Restraint Requires Activism: Partisan Gerrymandering and the Status Quo Ante*, *Stanford Law Review*, vol. 42, n. 6, p. 1551. 72 Ivi, p. 1554.

¹⁸⁴⁴ S. ISSACHAROFF e P. S. KARLAN, *Where to Draw the Line: Judicial Review of Political Gerrymanders*, *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 153, p. 552.

Un'altra tecnica è lo “*shacking*”, che si focalizza anche sulla residenza degli *incumbents*¹⁸⁴⁵. Questa tecnica può dare due vantaggi: ridisegnare i distretti in modo che un incumbent sia in un distretto senza i suoi attuali elettori, privandolo dei vantaggi della familiarità, o posizionare le residenze di due *incumbents* nello stesso distretto, costringendone uno a lasciare l'incarico. Inoltre, esiste il *malapportionment*, o “*silent gerrymander*”¹⁸⁴⁶, che si riferisce alla non proporzionalità dei collegi ai rispettivi elettori, ottenendo il *gerrymandering* senza dover ricorrere al *redistricting*¹⁸⁴⁷.

5.1. Il political gerrymandering ed il racial gerrymandering.

Analizzando cause, caratteristiche e natura del *gerrymandering*, occorre enucleare una prima forma, forse la più impattante sul sistema di rappresentanza politica americano, che è il *political gerrymandering*. Esso, quale meccanismo di indirizzo del volere popolare, si differenzia in due categorie specifiche: *partisan* e *bipartisan gerrymandering*. Il *partisan gerrymandering*¹⁸⁴⁸ mira a massimizzare i seggi catturati dal partito favorito, mentre il *bipartisan gerrymandering* cerca di proteggere gli *incumbents*¹⁸⁴⁹ di entrambi i partiti. Entrambe le strategie possono essere utilizzate insieme per massimizzare i benefici elettorali.

Un'ultima tendenza in materia di *partisan gerrymandering* è il cosiddetto *perrymandering*¹⁸⁵⁰, che si verifica quando un partito ridisegna i confini delle mappe elettorali senza un nuovo censimento, sfruttando il potere per controllare e indirizzare il voto popolare. L'altra macrocategoria di *gerrymandering*, quella del fenomeno in chiave razziale e si caratterizza per una certa omogeneità, a prescindere dal fatto che le minoranze etniche prese di mira possano naturalmente variare, e per un trascorso storico e giurisprudenziale più scarno rispetto a quello del *partisan*. Questa forma di *gerrymandering* è stata per lungo tempo “assimilata” a quella del *partisan*, venendo riconosciuta come categoria a sé stante solo con l'emersione della questione razziale, caratterizzata da una crescente e sempre più diffusa consapevolezza di quanto la pratica del *gerrymandering*, fino a quel momento ritenuta strumentale a far pendere l'esito delle elezioni verso un partito piuttosto che un altro, potesse essere in realtà utilizzata anche per o soltanto per escludere il più possibile le minoranze etniche (quella afroamericana in particolare) dal procedimento elettorale.

Non a caso, un tratto che spicca chiaramente è quello dell'intersezione tra le due tipologie di *gerrymandering*, che sono state spesso usate simultaneamente per ottenere un risultato potenziato: la combinazione più frequente è stata quella del disegno delle circoscrizioni volto a minimizzare l'impatto dei voti espressi dai cittadini afroamericani con il preciso obiettivo di far pendere il voto verso il Partito Repubblicano, strategia che trova il suo fondamento nel

¹⁸⁴⁵ *Incumbents*: i rappresentanti che sono in carica.

¹⁸⁴⁶ C. H. LEROY, *Considering the Gerrymander*, *Pepperdine Law Review*, vol 4, n. 2, p. 251.

¹⁸⁴⁷ G. BOGNETTI, *Malapportionment. Ideale democratico e potere giudiziario nell'evoluzione costituzionale degli Stati Uniti*, Milano, Giuffrè Editore (1966), p. 37; D. L. ANDERSON, *When Restraint Requires Activism: Partisan Gerrymandering and the Status Quo Ante*, cit., pp. 1554-1555.

¹⁸⁴⁸ *An Interstate Process Perspective on Political Gerrymandering*, *Harvard Law Review*, vol. 119, n. 5, p. 1578: «Modern political gerrymandering comes in two forms: partisan gerrymandering and bipartisan gerrymandering».

¹⁸⁴⁹ *Political Gerrymandering 2000-2008: “A Self-Limiting Enterprise”?*, *Harvard Law Review*, vol. 122, n. 5, p. 1471: «[...] bipartisan gerrymanders, in which both parties make a deal to solidify their incumbents by drawing the lines to combine as many supporters of the same party as possible».

¹⁸⁵⁰ *A New Map: Partisan Gerrymandering as a Federalism Injury*, cit., p. 1196

fatto che le minoranze etniche, generalmente provenienti da contesti socialmente ed economicamente più degradati, votano più frequentemente il Partito Democratico.

Come abbiamo visto, il fenomeno del *gerrymandering* è strettamente collegato al modo in cui si articola il procedimento elettorale; nello specifico, gli elementi che contribuiscono maggiormente a delineare il contesto più idoneo alla sua attuazione sono, da un lato, il sistema elettorale vigente per le tipologie di elezione sopracitate e, dall'altro, la divisione del territorio in circoscrizioni elettorali, passaggio imprescindibile per la realizzazione della pratica. Tutto questo si riflette negativamente sull'elemento della rappresentanza politica¹⁸⁵¹, circostanza che può forse essere identificata come la conseguenza più critica a cui il *gerrymandering* dà luogo.

Il problema posto dalla rappresentanza politica nell'ambito della tradizione giuridica di *common law*, e più precisamente nell'ambito elettorale della stessa, affonda le proprie radici in un passato piuttosto lontano. La sua prima comparsa come criterio generale nello studio scientifico della materia elettorale ha inizio nel diciannovesimo secolo: in quel periodo il diritto di voto era ancora un privilegio per pochi, e anche in Inghilterra, dove il Parlamento era, senza dubbio, un'istituzione fondamentale, il suffragio era riservato a chi di fatto possedeva un alto valore di reddito, e alcuni membri del Parlamento venivano eletti in circoscrizioni che comprendevano non più di cento elettori, quando al contempo città delle dimensioni di Manchester non avevano alcun rappresentante»; un assetto del genere, come è facile intuire, creava un vero e proprio “scollamento” tra la popolazione e la sua rappresentanza in Parlamento, che si basava esclusivamente sulla posizione sociale dei cittadini e trascurava completamente il dato demografico.

In questo contesto storico nasce il dibattito sulla rappresentanza politica e il suo rapporto con le elezioni. La riflessione iniziale non era tanto focalizzata sul tipo di sistema elettorale da adottare, quanto piuttosto sulle modalità di definizione delle circoscrizioni elettorali. Infatti, il principale impedimento a una corretta rappresentanza dei cittadini in Parlamento era costituito dai “*rotten boroughs*”. Queste circoscrizioni, praticamente deserte e quindi poco rappresentative, erano responsabili di una significativa discrepanza tra gli elettori e il corpo legislativo.

La questione fu risolta in Inghilterra attraverso il *Reform Act* del 1832, che è ampiamente riconosciuto come il primo tentativo di riformare in modo significativo il sistema di rappresentanza politica. Questo atto legislativo segnò il primo passo concreto verso la costruzione di una democrazia parlamentare basata su una corrispondenza più equa e giusta tra la popolazione elettorale e i loro rappresentanti eletti. Inoltre, rappresentò un punto di svolta fondamentale, segnando l'inizio di una nuova era in cui il disegno delle circoscrizioni elettorali iniziava a stabilire un rapporto diretto e cruciale con la rappresentanza politica. Il *Reform Act* del 1832 non solo eliminò molte delle circoscrizioni non rappresentative, ma ridisegnò anche le mappe elettorali per riflettere meglio la distribuzione della popolazione. Questo fu un passo importante verso una maggiore equità e giustizia nel sistema rappresentativo, instaurando un legame più stretto tra i cittadini e i loro rappresentanti eletti. Così, il disegno delle circoscrizioni elettorali divenne un elemento fondamentale nel garantire una rappresentanza politica efficace e democratica.

¹⁸⁵¹ E. STRADELLA, *Dai rotten boroughs ad oggi, il lungo viaggio verso la rappresentanza*, cit., p. 962.

Per quanto riguarda gli Stati Uniti, la questione della rappresentanza politica in relazione alla suddivisione elettorale emerse in modo significativo con il fenomeno noto come *overrepresentation*. La crescente industrializzazione delle città e la conseguente urbanizzazione vissuta dagli Stati Uniti nella seconda metà dell'Ottocento portarono a un notevole spostamento della popolazione dalle aree rurali ai centri urbani. Tuttavia, questo importante cambiamento demografico non fu accompagnato da un aggiornamento tempestivo delle mappe elettorali, causando una rappresentanza politica distorta e non equa. Nonostante le numerose riforme adottate nel corso del tempo e gli aggiornamenti periodici delle mappe, il profilo delle circoscrizioni elettorali rimane ancora oggi un punto critico delle elezioni negli Stati Uniti. Questo sistema di divisione territoriale è particolarmente vulnerabile al fenomeno del *gerrymandering*, dove i confini delle circoscrizioni vengono manipolati per avvantaggiare specifici partiti politici o gruppi di interesse. In questo modo, la dinamica di profilazione territoriale così come descritta compromette l'integrità del processo elettorale, poiché permette una distribuzione irregolare del potere di voto, che non rispecchia fedelmente la volontà popolare. Nonostante gli sforzi di riforma, la pratica persiste, influenzando negativamente la rappresentanza politica e l'equità delle elezioni. Pertanto, la sfida di garantire una rappresentanza giusta e precisa continua a essere un tema centrale e controverso nella politica americana, richiedendo costante vigilanza e interventi legislativi per mitigare le distorsioni causate da pratiche scorrette di disegno delle circoscrizioni elettorali.

6. *Il principio di rappresentanza: prospettive di cambiamento attraverso la giurisprudenza della Corte Suprema*

La questione della rappresentanza politica è strettamente connessa anche alle modalità di elezione degli organi rappresentativi. È infatti attraverso le scelte normative in materia elettorale che si è gradualmente sviluppato un canone universale di ragionevolezza e democraticità, identificabile con il principio della rappresentanza. Analizzando i sistemi elettorali adottati per le varie elezioni negli Stati Uniti, sia a livello federale che statale, si è osservato che questi sono basati, indipendentemente dalla divisione territoriale in circoscrizioni, su un sistema maggioritario. È proprio questo elemento, insieme alla suddivisione del territorio in collegi elettorali, a creare le condizioni ideali per il *gerrymandering*.

La fusione di questi due fattori favorisce, infatti, il proliferare del fenomeno. In un sistema elettorale maggioritario, la geografia e la composizione dei collegi elettorali influenzano molto più il risultato elettorale rispetto a un sistema proporzionale, dove anche le formazioni politiche minori ottengono rappresentanza. Appare corretto affermare, quindi, che nel corso del tempo il sistema elettorale maggioritario e la divisione del territorio in circoscrizioni hanno dimostrato di essere terreno fertile per manipolazioni politiche, dimostrando di avere la capacità reale di minare gravemente l'integrità del processo democratico, consentendo ai partiti di affermarsi con vigore anche senza un reale supporto dell'elettorato. Nonostante le oggettive difficoltà strutturali, gli Stati Uniti hanno intrapreso numerosi interventi per affrontare e mitigare gli effetti del *gerrymandering*. L'esperienza di lavoro si è caratterizzata

per una serie di interventi giurisprudenziali¹⁸⁵² e legislativi volti a bilanciare il sistema elettorale maggioritario e la divisione in circoscrizioni, introducendo norme che mirano a chiarire e tutelare il principio della rappresentanza. La Corte Suprema degli Stati Uniti ha giocato un ruolo cruciale in questo processo, con pronunce che spaziano dalla lotta contro il *partisan gerrymandering* (manipolazione a favore di un partito) al *racial gerrymandering* (manipolazione a danno di specifici gruppi razziali)¹⁸⁵³, introducendo, tra le altre cose, la storica regola del “*one person one vote*”¹⁸⁵⁴.

Questi interventi giurisprudenziali sono stati fondamentali nel definire i limiti entro i quali il disegno delle circoscrizioni elettorali deve operare, cercando di garantire che ogni voto abbia un peso equo e che la rappresentanza politica sia realmente rispondente alla volontà popolare. Tuttavia, nonostante i progressi fatti, il percorso verso un sistema elettorale perfettamente equo e rappresentativo è ancora lontano dall'essere completato. Il *gerrymandering* continua a rappresentare una minaccia per la democrazia americana, evidenziando la necessità di ulteriori riforme e interventi. Dall'analisi emerge in maniera netta che la questione del *gerrymandering*, nonostante i suoi due secoli di storia, non sia ancora completamente risolta.

La Corte Suprema ha sì dichiarato incostituzionale il *racial gerrymandering*¹⁸⁵⁵, ma non ha fatto lo stesso per il *partisan gerrymandering*. Sebbene la decisione in *Cooper v. Harris* sia stata una conquista giurisprudenziale significativa, resta la necessità di una sentenza analoga per il *partisan gerrymandering*. Finché il *partisan gerrymandering* non sarà dichiarato incostituzionale, le strategie di manipolazione dei distretti potrebbero continuare a usare la razza come fattore secondario. Recenti casi come *Gill v. Whitford*¹⁸⁵⁶ e *Benisek v. Lamone*¹⁸⁵⁷ non hanno portato a nuove decisioni sostanziali contro il *partisan gerrymandering* a causa di questioni attinenti vizi procedurali. Insomma, l'unica speranza è che, se i ricorrenti di *Gill v. Whitford* riformulassero il *locus standi*, la Corte Suprema potrebbe essere costretta a pronunciarsi sul merito del *partisan gerrymandering*, una volta per tutte, usufruendo dell'opportunità per chiarire la sua posizione sul tema. Ma ciò non basterebbe; questo processo di epurazione richiederà un impegno costante e una vigilanza continua da parte di tutte le istituzioni democratiche al fine di proteggere e rafforzare la rappresentanza politica in modo che rifletta fedelmente la volontà del popolo.

¹⁸⁵² E. J. ENGSTROM, *Gerrymandering and the Evolution of American Politics*, in *Partisan Gerrymandering and the Construction of American Democracy*, University of Michigan Press (2013), p. 1: «*Almost all previous research on congressional redistricting concentrates on the period after the 1960s. In the mid-1960s, the U.S. Supreme Court outlawed malapportioned electoral districts for both state legislatures and the U.S. House of Representatives. This transformative legal revolution produced a massive wave of redistricting across the nation that shifted the partisan landscape in state legislatures across the country and fundamentally redistributed power in American politics. In addition, this reapportionment revolution led to the creation of a large scholarly literature devoted to studying the causes and consequences of the modern decennial redistricting process. In this now vast literature, redistricting prior to the 1960s receives brief treatment, although the years before 1964 constitute nearly 75 percent of the United States' nearly 225-year history*».

¹⁸⁵³ Per approfondimenti si rimanda alle Sentenze: 48 U.S. 1 (1849); 328 U.S. 549 (1946); 377 U.S. 713 (1964); 379 U.S. 433 (1965); 384 U.S. 73 (1966); 403 U.S. 124 (1971); 412 U.S. 755 (1973).

¹⁸⁵⁴ One Person, One Vote Rule, Cornell Legal Information Institute: «*The rule that, under the Equal Protection Clause of the Constitution, legislative voting districts must be the same in population size. The idea behind the rule is that one person's voting power ought to be roughly equivalent to another person's within the state*».

¹⁸⁵⁵ 581 U.S. (2017).

¹⁸⁵⁶ 585 U.S. (2018).

¹⁸⁵⁷ 588 U.S. (2019).

Alla luce di quanto detto, principi fondamentali quali libertà, uguaglianza, giustizia, sono valori e garanzie dell'essere che, solide, danno forma alle Costituzioni. Anche quando pare che stiano lì, silenti, tra le viscere delle scelte politiche, Queste controllano con cura assoluta che le manifestazioni del volere popolare siano garantite in esecuzione della democrazia.

Le Costituzioni mutano immobili, come il sole che s'alza, puntuale, al canto dei galli e irradia il terreno; sicché, tutto sotto di lui cambia e si evolve, cresce rapido. Solo il sole, solo le Costituzioni, paiono esser sempre uguali. Ma è per via della loro immobile costanza che tutto sulla Terra scalpita.

Non c'è dubbio che, *mutatis mutandis*, le Costituzioni, americana e italiana, pur con le loro dovute distinzioni, rappresentino ancora il porto sicuro delle libertà collettive. E i diritti dei popoli, nel ginepraio del quotidiano in cui il cittadino intesse la tela dell'io, necessitano oggi più che mai di uno scudo di ferro ineluttabile. È nello scenario attuale che la volontà del popolo sovrano – la quale passa per l'elezione dei suoi rappresentanti politici – ha bisogno di riconsiderare il ruolo dell'Assemblea legislativa, del Premier e del Presidente, delle modalità della loro elezione. Il problema, allora, sta nel come il cittadino elegge i propri rappresentanti, non nella instabilità della rappresentanza che bene, invece, coglie l'essenza dell'umano.