



## ***CONCETTO E FUNZIONE DEI PARTITI POLITICI***

**N**el numero 2/2015 della Rivista “Nomos. Le attualità nel diritto” è stato pubblicato il saggio “inedito” di Costantino Mortati su “Concetto e funzione dei partiti politici” e si è proposto un call for papers sullo stesso agli studiosi italiani. Tra quelli che hanno risposto, sono stati selezionati i seguenti che offrono, nella differenza degli approcci, un quadro interessante sull’attualità della problematica mortatiana. Ciò è dimostrato anche dal primo scritto del costituzionalista di Corigliano dal titolo “Agli operai calabresi” (pubblicato il 1° Maggio 1910 sul n. 5, Anno I, del Periodico Letterario-Scientifico-Politico di S. Demetrio Corone “La giovine Calabria” e riscoperto qualche anno fa da Francesco Perri), che pone le basi della società di massa democratica sul diritto di associazione sindacale e politica.

F. L.

[Alessandro Catelani, Partiti politici e garanzie costituzionali](#)

[Alessandra Algostino, Partiti, conflitto e potere: spunti di riflessione sulla trasformazione del partito politico](#)

[Salvatore Bonfiglio, La disciplina giuridica dei partiti e la qualità della democrazia. Profili comparativi e il caso italiano visto nella prospettiva europea](#)

[Francesco Campodonico, Weimar: assenza di «equilibrio» e di «stabilimentum». I giudizi di Costantino Mortati sui partiti politici weimariani ed il loro compromesso costituzionale](#)

[Gabriele Maestri, I partiti come presentatori di liste elettorali: un interessante ritorno al “primo” Mortati](#)

[Gianfranco Macri, Brevi considerazioni \(ricognitive\) su: attualità di Costantino Mortati nel trentennale della morte tra dinamiche sociali e crisi dei partiti](#)

[Fortunato Musella, L’articolo 49 e la personalizzazione dei partiti politici. Il confronto Mortati-Togliatti a settant’anni dalla Costituente](#)

[Spartaco Pupo, Partiti come comunità intermedie e stato moderno in Costantino Mortati](#)

## Alessandro Catelani \*, *Partiti politici e garanzie costituzionali*

SOMMARIO: 1. La natura privatistica dei partiti politici come garanzia di pluralismo democratico. – 2. Necessità di un controllo che garantisca la democraticità interna dei partiti politici. – 3. La garanzia costituzionale del diritto, di tutti i partiti politici, di governare. – 4. L'abnorme presenza di un premio di maggioranza nel sistema elettorale. – 5. Bibliografia.

### 1. La natura privatistica dei partiti politici come garanzia di pluralismo democratico

**L**a Costituzione introduce, attraverso l'art. 49, alcune garanzie fondamentali che riguardano i partiti politici.

La prima garanzia è quella del pluralismo democratico, che si identifica con la libertà di istituire partiti politici. Quando c'è democrazia, la fondazione dei partiti, la determinazione delle loro finalità e delle modalità concrete concernenti il loro agire, sono rimesse interamente alla libera scelta dei soggetti privati che li hanno istituiti e che li gestiscono. Dispone l'art.49: “ Tutti i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale. “ La Costituzione richiede soltanto “ il metodo democratico “per l'ammissibilità dei partiti; ma per il resto tanto la loro istituzione, quanto la determinazione delle modalità del loro agire, sono lasciati integralmente alla volontà dei consociati.

Tale libertà, che la Costituzione tutela, si contrappone a quanto accade nei regimi totalitari, che negano espressamente questa libertà. In tali regimi il partito ammesso è uno ed uno solo, ed è quello al potere, mentre ai consociati è espressamente vietato istituirne altri – a meno che non siano parte integrante della medesima politica del regime -.

Questo fa sì che nei regimi assoluti il partito al potere non possa essere una comune associazione di diritto privato, come quelle che chiunque può istituire, ma sia un ente pubblico. Nei regimi assoluti il partito al potere non può essere un'associazione privata perché questo significherebbe che chiunque possa legittimamente organizzare partiti politici, mentre il partito ammesso è solo quello portatore dell'ideologia ufficiale del regime. L'unico partito ammesso è quindi un ente pubblico, ed è regolamentato dalla legge, e dalla legge è obbligato a perseguire i propri fini, che sono quelli dell'ideologia ufficialmente fatta propria dallo Stato. Tutta l'attività del partito è allora funzionalizzata al raggiungimento di quelle finalità che vengono ritenute di pubblico interesse, in quanto identificantesi con tale ideologia. Il partito ha non soltanto la possibilità, ma l'obbligo di perseguire quei fini che la legge gli impone, e che si identificano con le finalità che l'ideologia ufficiale del regime fa proprie. In tal modo la legge viene a creare una struttura pubblicistica, uno strumento per il raggiungimento di fini che vengono ritenuti di

---

\* Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico, Facoltà di Lettere e Filosofia - Università di Siena

interesse collettivo. Tale vincolo è imposto in quanto tali enti sono portatori dell'ideologia del regime, la quale a sua volta viene imposta a tutti i consociati.

Questo è lo Stato totalitario di tipo moderno, che si contrappone al vecchio Stato assoluto, nel quale il sovrano godeva, come organo individuale, di poteri assoluti. L'assolutezza dei poteri che erano propri del sovrano, nello Stato moderno spettano al partito. Chi controlla il partito controlla lo Stato. Questo è lo Stato assoluto del periodo in cui viviamo, istituito per la prima volta in Russia da Lenin, e che in Italia il Fascismo mutuò dallo Stato sovietico. Il potere è nelle mani del segretario del partito, perché il governo e tutti gli altri organi dello Stato da esso dipendono. L'ideologia e i fini del partito al potere si identificano con quelli dello Stato, al quale il partito li impone.

In un regime democratico ogni partito non è invece dalla legge obbligato a perseguire i propri fini, perché questi non sono i fini dello Stato, ma di privati, provenienti da settori della collettività, e lo Stato non li fa propri se non nei limiti in cui il partito che ne è portatore riesca democraticamente a conquistare il potere; e quindi attraverso il governo dei rappresentanti del partito. I partiti politici possono dunque perseguire i propri fini con assoluta libertà, senza che vi possa essere alcuna imposizione da parte della legge dello Stato. La Costituzione, nell'art. 49, richiede soltanto il "metodo democratico" per l'attività dei partiti, perché questa non si traduca in violenza e sopraffazione. Ma a parte questo evidente limite, che si identifica con l'imporre il rispetto della legalità, la libertà è assoluta. In ciò la differenza rispetto a quanto accade nello Stato totalitario è chiarissima, perché ogni attività nello Stato assoluto, anche se di per sé lecita, è vietata se contrastante con l'ideologia del regime. In un regime di libertà chiunque può invece manifestare il proprio pensiero ed avere una propria ideologia, così come può, correlativamente, organizzare partiti politici. Tutto questo è consentito dalla natura privatistica delle associazioni partitiche. Se i partiti diventassero enti pubblici, ciò significherebbe che lo Stato abbia fatto propri i loro fini, identificandoli con le sue finalità. Le finalità del partito e quelle dello Stato sarebbero per legge le medesime. Ed ogni partito ente pubblico escluderebbe per legge ogni altra presenza partitica, estranea a quella regolamentata dalla legge. I partiti al potere gestirebbero stabilmente il potere ad esclusione di tutti gli altri.

In ogni regime democratico i partiti politici, che chiunque può istituire, provengono invece – per così dire – dal basso, dai consociati, e non dai pubblici poteri; ed è questo che distingue lo Stato democratico da quello totalitario, e che la Costituzione garantisce attraverso l'art. 49.

Lo Stato è dunque libero nei limiti in cui i partiti politici siano, come prevede la Costituzione, libere associazioni – eventualmente anche dotate di personalità giuridica – che rappresentino scelte e interessi privati. Questa è la quintessenza del pluralismo sul quale si basa la democrazia: libertà assoluta di istituire partiti politici - a parte il divieto di ricostituire il Partito Fascista - e libertà assoluta nella determinazione delle modalità con le quali questi possono perseguire i propri fini. Negli Stati nei quali, come il nostro, esiste il pluralismo democratico, sono i partiti,

liberamente istituiti e gestiti da privati, che determinano l'indirizzo politico dello Stato, quando si procurano sufficienti consensi per andare al potere.

## **2. Necessità di un controllo che garantisca la democraticità interna dei partiti politici**

Il problema di fondo dei partiti politici è quello della gestione oligarchica del potere all'interno di essi, che deriva dalla presenza dei gruppi di pressione che, in rapporto con i capi del partito, creano centri di potere attraverso il controllo dell'economia, dei sindacati, dell'apparato burocratico, e soprattutto dei mezzi di comunicazione di massa. Tale fenomeno, che chiaramente non è di per sé eliminabile, può però essere temperato attraverso una apposita regolamentazione legislativa, che garantisca la democraticità interna del partito. I diritti umani devono essere tutelati non solo all'esterno, ma anche all'interno del partito; e questo è nell'interesse non solo degli appartenenti allo stesso partito, ma di tutta la collettività. I partiti richiedono una garanzia interna, che ne assicuri la democraticità e la correttezza delle scelte.

Vi è quindi la necessità di un intervento legislativo, che garantisca quella democrazia interna che è indispensabile per la correttezza della vita democratica. Bisogna però anche precisare i contenuti e i limiti dell'incidenza della legge statale, e dei relativi controlli, nei confronti dei partiti politici; perché una tale incidenza non deve mai spingersi fino a determinare una loro trasformazione in enti pubblici, perché ciò sarebbe antidemocratico.

## **3. La garanzia costituzionale del diritto, di tutti i partiti politici, di governare**

La garanzia, contenuta nella Costituzione, del pluralismo partitico, trova il suo necessario e indispensabile complemento nella capacità, accordata agli stessi partiti, di andare al potere e di governare, quando riscuotano il consenso della maggioranza della collettività. Rientrano chiaramente in tale garanzia costituzionale tutte le associazioni che perseguono fini politici, anche se a livello locale e settoriale, e comunque siano denominate (anche liste civiche, leghe, movimenti). La Costituzione fa riferimento alla "politica nazionale", ma è indiscutibile che qualunque fine politico, anche a livello locale e settoriale, può portare alla formazione di un partito che rientra nella previsione costituzionale. La politica nazionale deve essere intesa con riferimento a qualunque fine politico si possa rinvenire all'interno dello Stato.

Il diritto di governare può essere contestato, soprattutto a livello di dibattito politico, ma anche dottrinale. Alcuni partiti possono pretendere di essere gli unici legittimati ad andare al potere, riservando a sé tale diritto ad esclusione di altri. Ma queste contestazioni vengono a ledere diritti costituzionalmente garantiti, che sono la quintessenza della democrazia.

Ogni trattazione, che i partiti abbia ad oggetto, deve riaffermare il diritto di ogni partito di andare al potere quando riscuota i necessari consensi; perché questa garanzia, che la Costituzione contiene, è il fondamento stesso della vita democratica.

#### **4. L'abnorme presenza di un premio di maggioranza nel sistema elettorale**

I partiti politici devono essere, in relazione ai consensi che si procurano presso la collettività, adeguatamente rappresentati in Parlamento. Ogni sistema elettorale implica scelte politiche che non sono insindacabili sotto il profilo della costituzionalità.

Ha affermato al riguardo la Corte Costituzionale: “Non c'è... un modello elettorale imposto dalla Carta Costituzionale, in quanto quest'ultima lascia alla discrezionalità del legislatore la scelta del sistema che ritenga più idoneo ed efficace in considerazione del contesto storico.“ (Corte Cost. 1 gennaio 2014 n. 1). Tuttavia ha ritenuto anche la Corte che il sistema elettorale non sia esente da controlli “quando risulti manifestamente irragionevole“ (Corte Cost. n. 1 del 1/1/2014 cit.). Si può dunque valutare sotto quest'ultimo profilo ogni innovazione introdotta.

La più recente tendenza è stata quella di premiare i partiti più forti sulla base di un premio di maggioranza, in modo da garantire la stabilità dell'Esecutivo. Le più recenti riforme del sistema elettorale mirano a creare, attraverso un premio di maggioranza, una stabilità dell'Esecutivo, che un quadro politico così frammentato come il nostro difficilmente può assicurare. Chi vince le elezioni deve poter governare, perché solo in questo modo ha un senso la manifestazione dell'indirizzo politico espressa dal corpo elettorale. Se chi vince non ha poteri per imprimere alla funzione di governo il proprio indirizzo politico, si ricade in un regime consociativo, gestito da un'oligarchia di burocrati, nel quale la lotta tra i partiti si riduce ad un rapporto di potere fine a se stesso, ed estraneo agli interessi della collettività. Il rafforzamento dell'Esecutivo attraverso un sistema elettorale, che premi le forze politiche vincitrici e più consistenti, ha precisamente questo specifico scopo.

Se questa esigenza è reale ed effettiva, si deve tuttavia obiettare che essa, fatta valere attraverso il sistema elettorale, viene ad attribuire a quest'ultimo un compito che non gli è proprio, essendo questo prerogativa dei sistemi istituzionali basati sull'elezione diretta del Capo dell'Esecutivo. Quando si elegge direttamente il Capo dell'Esecutivo, le fazioni politiche perdenti necessariamente non hanno una rappresentanza politica. Il compito del sistema elettorale che determina la composizione del Parlamento deve essere invece quello di rappresentare nella maniera più corretta possibile la composizione del corpo elettorale, e quindi anche le fazioni minoritarie.

Tale sistema può dunque apparire iniquo qualora non consenta una rappresentanza politica adeguata alle esigenze del corpo elettorale, che invece dovrebbe fedelmente rappresentare.

Attribuire il compito di garantire la stabilità dell'Esecutivo ad un sistema elettorale che determini la composizione del Parlamento è dunque abnorme, perché il sistema elettorale deve avere diverse finalità, che sono appunto quelle di determinare la formazione del Parlamento, al quale spetta il compito di rispecchiare la composizione del corpo elettorale. In mancanza di una scelta diretta – e quindi veramente democratica – del Capo dell'Esecutivo, la trasformazione del sistema basato sulla fiducia parlamentare in presidenziale o semipresidenziale, attraverso il sistema elettorale, è soluzione che si presta ad ogni critica.

Ogni riforma della legge elettorale dovrebbe altresì tenere conto del fatto che, nell'ambito dei vari sistemi elettorali, solo quello basato sul collegio uninominale garantisce la corrispondenza degli eletti con il territorio, e quindi una reale rappresentanza, da parte di questi ultimi, degli interessi territorialmente circoscritti. Gli altri sistemi, a cominciare da quello classico proporzionale, non garantiscono tale corrispondenza in eguale misura. Chi viene eletto come rappresentante di un certo territorio deve curare gli interessi della collettività rappresentata, delle cui sorti è responsabile, perché da questa dipende la sua permanenza in Parlamento. Chi viene eletto a prescindere da tale rappresentanza deve invece solo procurarsi l'appoggio dei potenti del partito, e dei gruppi di pressione con essi collegati, senza alcun rapporto con una reale rappresentanza del territorio, nel quale è stanziata la collettività che dovrebbe essere da lui tutelata. lo scopo del sistema elettorale dovrebbe essere primariamente quello di raggiungere l'obiettivo di rispecchiare la volontà della popolazione che deve essere, tramite i collegi elettorali, globalmente rappresentata in Parlamento.

## 5. Bibliografia

- F. Di Mascio - D. R. Piccio, *La regolazione dei partiti*, in *Riv. trim. di dir. pubbl.* 2015, 379;  
 G. Rivoecchi, *Lo status degli esponenti politici e la crisi dei partiti*, in *Riv. trim. di dir. pubbl.* 2015, 339;  
 H. Caroli Casavola, *Il finanziamento della politica*, in *Riv. trim. di dir. pubbl.* 2015, 293;  
 G. Pasquino, *Partiti, istituzioni, democrazia*, Bologna, 2014; id., ( a cura di ), *Rappresentanza e democrazia*, Roma.-Bari, 1988; Id., *Degenerazione dei partiti e riforme istituzionali*, Bari, 1982;  
 R. Bin, *Regioni e partiti politici*, in *Le Reg.* 2014, 317; A. Falcone, *Disciplina del finanziamento ai partiti, diritti di partecipazione politica e comunità locali*, in *Le Reg.* 2014, 423; D. Ragazzoni, *Studi sul partito politico*, in *Democrazia e diritto* 2014, 105; S. Bonfiglio, *I partiti e la democrazia-Per una rilettura dell'art. 49 della Costituzione*, Bologna, 2013; F. Biondi, *L'abolizione del finanziamento pubblico diretto ai partiti politici e le regole introdotte dalla legge n. 13 del 2014*, in *Studium juris* 2014, 1284; S. Bonfiglio, *I partiti e la democrazia-Per una rilettura dell'art. 49 della Costituzione*, Bologna, 2013, D. Bruno, *Applicazione dell'art. 49 della Costituzione*, in *Rass. parl.* 2012, 585;  
 F. Mercadante, *Simone Weil sui partiti politici*, in *Riv. int. di fil. del dir.* 2012, 467;  
 P. Marzocci, *Sulla funzione costituzionale dei partiti e delle altre formazioni politiche*, Napoli, 2012;  
 G. Amato, *Analisi e orientamenti sulla disciplina dei partiti per l'attuazione dei principi di cui all'art. 49*

della Costituzione, sul loro finanziamento, nonché sulle forme esistenti di finanziamento pubblico, in via diretta o indiretta, ai sindacati, in *Rass. parl.* 2012, 751; G. Maestri, “ Con metodo democratico “, in *Rass. parl.* 2012, 857; M. Fioravanti, *Costituzione e popolo sovrano*, Bologna, 1998; G. Pitruzzella, *Forme di governo e trasformazioni della politica*, Bari, 1996; N. Zanon, *Il libero mandato parlamentare*, Milano, 1991; F. Lanchester, *L’innovazione istituzionale difficile*, *Riv. trim. di dir. pubbl.* 1992, 910; G. Leihbolz, *La rappresentanza nella democrazia*, Milano, 1989; A. Panebianco, *Modelli di partito-Organizzazione e potere nei partiti politici*, Bologna, 1982; S. Gambino, *Partiti politici e forme di governo*, Napoli, 1977; G. Maranini, *Storia del potere in Italia 1848-1967*, Firenze, 1967; id., *Il tiranno senza volto*, Milano, 1963; C. Mortati, *Concetto e funzione dei partiti politici*, in *Quaderni di ricerca*, s. 1., 1949.

## Parole chiave

Partiti politici; Garanzie costituzionali

## ABSTRACT

*La disciplina costituzionale dei partiti politici si basa sulla garanzia del pluralismo democratico, che si identifica con quella della loro natura privatistica, che consente piena libertà di istituirli e di gestirli. Tutti i partiti, purché agiscano con metodo democratico, hanno diritto di andare al potere. E’ compito del sistema elettorale rappresentare fedelmente la volontà popolare.*

*The constitutional discipline of the political parties is founded on the guarantee of the democratic pluralism, that is identified with their private nature, that allows full liberty to found them and manage them. All the parties have the right to govern, provided they act with democratic method. It’s duty of the electoral systems to faithfully represent the popular wish.*

[Alessandra Algostino \\*](#), *Partiti, conflitto e potere: spunti di riflessione sulla trasformazione del partito politico*

SOMMARIO: 1. Gli aggettivi del partito. – 2. “I partiti sono in crisi”. – 3. Il partito della Costituzione e la regolamentazione dei partiti. – 4. “I partiti sono necessari?”.

## 1. Gli aggettivi del partito

**P**ersonale, liquido, elettorale, della Nazione, *catch all*, leggero sono alcuni degli aggettivi oggi accostati al partito politico, nell'intento di cogliere gli elementi cardine di partiti sempre più strutturati come macchine elettorali, appiattiti sulle istituzioni, governati dal leaderismo, comunicanti attraverso slogan o *tweets*. Il bisogno di aggettivare il partito politico palesa – è evidente – la sua trasformazione; ma anche la difficoltà di individuarne una definizione.

Cos'è il partito politico? Uno sguardo storico e comparatistico restituisce un'immagine estremamente variegata <sup>1</sup>, dove le formazioni partitiche costituiscono un insieme eterogeneo di soggetti politici collettivi, segnati in specie dal diverso operare di una variabile, il tipo di mediazione esercitata fra società e istituzioni, alla quale sono connessi differenti modelli di rappresentanza nonché declinazioni della democrazia.

Il partito è un soggetto collettivo intrinsecamente ibrido, sospeso fra società e istituzioni, con il compito di contribuire alla realizzazione di un'osmosi fluida tra i due elementi e alla determinazione della politica nazionale. Ciò può avvenire con modalità e obiettivi differenti.

Nella molteplicità delle conformazioni partitiche, pare di poter individuare ai poli estremi, due modelli, espressione di modi radicalmente diversi, se non opposti, di concepire il ruolo di intermediazione fra società e istituzioni e la dialettica politica.

Da un lato, si può collocare il partito, per così dire, *ex parte societatis*, che, muovendo da una presenza nella società, struttura in forma collettiva, e all'interno di una concezione del mondo, idee e bisogni, veicolando istanze sociali ma anche “educando” e orientando, ovvero svolgendo una funzione rappresentativa ma anche di indirizzo, ideologicamente connotata. È una tipologia di partiti che ben si presta ad esprimere il pluralismo e la conflittualità che attraversa la società, organizzando politicamente il consenso e il dissenso e traghettandolo, quindi, a livello istituzionale.

Dal lato opposto, si può situare il partito concentrato sul momento elettorale quale elemento necessario e prodromico per sedere nelle istituzioni e permanerci: la struttura organizzativa si verticalizza, la comunicazione avviene tramite spot. Il rapporto con la società si può qualificare

\* Professore associato di Diritto costituzionale, Dipartimento di Giurisprudenza - Università di Torino.

<sup>1</sup> Cfr. A. Mastropaolo, *Della problematica convivenza tra democrazia e partiti*, in *Costituzionalismo.it*, n. 2/2013.

come “primitivo”: il partito tende a blandire i cittadini – che in realtà sono sempre più sudditi – con promesse e letture che semplificano la realtà, o si limita a sfruttare, quando non a fomentare, gli umori più immediati che percorrono la collettività. Sono partiti per lo più centripeti e, quando esprimono conflittualità, spesso tendono semplicemente a recepire i malumori serpeggianti fra i cittadini, senza una organica e coerente visione del mondo. Sono partiti tesi ad autoriprodursi, attraverso la presenza nelle istituzioni, e nettamente sbilanciati nella coppia dicotomica rappresentanza-governabilità sulla seconda <sup>2</sup>.

## 2. “I partiti sono in crisi”

Ora, ponendo in relazione quanto detto con una affermazione ormai scontata: “i partiti sono in crisi”, emerge come la crisi riguardi un modello di partito, la sua concezione *ex parte societatis*, carica di aspirazioni ideali e ambizioni prescrittive, generalmente accostata, sul piano della concretizzazione storica, all’esperienza dei partiti di massa novecenteschi (senza misconoscere ovviamente le “mancanze” e le contraddizioni di questi ultimi rispetto allo schema astratto) <sup>3</sup>. I partiti odierni – è evidente – sono (ragionando per macro tendenze) sempre più distanti dall’idea di partito come strumento di organizzazione collettiva strutturata a partire da differenti visioni del mondo, in grado di rappresentare, politicamente e nelle istituzioni, il pluralismo e il conflitto sociale.

Il partito, però, come meccanismo di gestione del potere non è in crisi <sup>4</sup>; tutt’altro.

Certo, all’ipotesi della persistente vitalità dei partiti, è facile obiettare che il loro malessere trova un riscontro concreto – e alimento, in un circolo vizioso – nella polemica anti-partitica e nella disaffezione alla politica. Tuttavia, così si ricade nel discorso di cui sopra: esiste un declino dei partiti in quanto “rappresentanti”, ovvero espressione politica dei gruppi sociali; di *alcuni* gruppi sociali, peraltro, perché non mancano i soggetti in sintonia con il partito leggero e personale.

Ancora, non si può non considerare come a sostegno dell’eclissi dei partiti militi un altro argomento pesante: l’egemonia sempre più diretta e incontrastata dell’economia (*alias* sistema neoliberista, o finanzcapitalismo, secondo il neologismo ideato da Luciano Gallino) sulla politica marginalizza il ruolo dei partiti. Ciò è indubbiamente vero, ma anche in tale ipotesi

<sup>2</sup> Sul rapporto fra governabilità e degradazione dei partiti, cfr. L. Ferrajoli, *Per la separazione dei partiti dallo Stato, paper*, in [www.fondazionebasso.it](http://www.fondazionebasso.it), 2015; G. Ferrara, *La crisi del neoliberalismo e della governabilità coatta*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2013.

<sup>3</sup> *Ex multis*, cfr. L. Elia, *L’attuazione della Costituzione in materia di rapporti tra partiti e istituzioni*, estratto da Atti del convegno di studio su *Il ruolo dei partiti nella democrazia italiana*, Cadenabbia, 18-19 settembre 1965, ora in Id., *Costituzione, partiti, istituzioni*, Bologna, il Mulino, 2009, pp. 115 ss.

<sup>4</sup> A ciò è da aggiungersi la nascita di nuove formazioni partitiche, in grado di raggiungere anche consistenti risultati elettorali (come Movimento 5 Stelle, Podemos o Syriza), spesso dotate anche di un buon radicamento sociale, se pur sempre tendenzialmente organizzate intorno alla figura di un leader.

*sempre che* si assuma la prospettiva di un partito contrario o critico rispetto all'ideologia di mercato e/o che aspira a mantenere una posizione di indipendenza e autonomia rispetto al potere economico; ben possono darsi partiti che condividono il credo liberista o comunque adottano senza particolari remore scelte eterodirette, mantenendo l'occupazione e la guida delle istituzioni.

Entrambi gli argomenti citati come elementi della crisi dei partiti sono, cioè, indiscutibili, ma nello stesso tempo suscettibili di essere letti anche in un'altra chiave: dal punto di vista del compito di gestione del governo (e del potere), il partito, se pur spesso servile rispetto ai poteri economici, elettorale e distante dalla società, continua a svolgere "bene" il suo ruolo.

Anzi, un sistema di partiti leggeri, poco ideologici (ma che assumono come dato il contesto del mercato), sì da essere interscambiabili, è molto funzionale rispetto alle esigenze del neoliberalismo. E qui si apre la questione, di ascendenza gramsciana, circa l'assonanza esistente tra forma-partito e forma-impresa <sup>5</sup> o, in senso più ampio, il ragionamento sulla correlazione esistente fra i mutamenti intercorsi nella struttura economica (semplificando, dal modello fordista a quello post-fordista del finanzcapitalismo globale) e la metamorfosi del partito politico.

Pare ingenuo ragionare di configurazione dei partiti, o della loro democrazia interna, se non si leggono le loro trasformazioni come parte di un contesto dove è mutato il modello di capitalismo (dai limiti sociali dei *Trente Glorieuses* o dall'impegno sociale dell'età roosveltiana al turbo-capitalismo) e sono profondamente cambiati i rapporti fra politica ed economia, con una radicale inversione dell'influenza d'indirizzo e regolativa, ormai appannaggio della seconda. In particolare, è evidente il ruolo che nella metamorfosi del partito gioca, a partire dagli anni del liberismo thatcheriano e reaganiano, la progressiva negazione del conflitto sociale <sup>6</sup>.

Resta una grande questione: la coerenza, o meno, della trasformazione dei partiti rispetto all'orizzonte della Costituzione nonché, più ampiamente, di una democrazia sostanziale; questione strettamente connessa all'esistenza e alla configurazione del partito *secundum Constitutionem*.

### 3. Il partito della Costituzione e la regolamentazione dei partiti

La Costituzione pare inserirsi all'interno di una concezione *ex parte societatis* del partito politico, come rileva sia il fatto che nell'art. 49 i soggetti sono i cittadini, ai quali è riconosciuto il «diritto di associarsi liberamente in partiti», sia il fatto che tale diritto è sancito come mezzo per

<sup>5</sup> Il discorso, recentemente, è ripreso da M. Revelli, *Finale di partito*, Torino, Einaudi, 2013, pp. 65 ss.; in argomento, cfr. anche M. Tronti, *Le forme della politica organizzata*, in [www.centroriformastato.org](http://www.centroriformastato.org), 25 giugno 2012.

<sup>6</sup> In questo senso, cfr. P. Pellizzetti, *La politica nel tritacarne dei postismi*, in *MicroMega on line* (<http://temi.repubblica.it/micromega-online/>), 18 febbraio 2013.

concorrere «con metodo democratico alla determinazione della politica nazionale»: al partito, cioè, è attribuito un ruolo di rappresentanza, nel contesto di una concezione dello spazio politico come luogo di confronto tra diverse visioni del mondo, in aderenza ad una concezione della democrazia come pluralista, fondata sul conflitto <sup>7</sup>, e operante come mediata. C'è anche, ma rimane in sottofondo, la connotazione del partito come strumento di gestione del governo, che traspare solo indirettamente, dal riferimento al concorso nella determinazione della politica nazionale <sup>8</sup>.

Un modello di partito, quello della Costituzione, dunque, che *prima facie* pare lontano da quello attuale e, dunque, in questo senso in crisi, con ciò che ne consegue in termini di impatto sulla rappresentanza e sulla qualità della democrazia.

Ma restiamo per ora all'art. 49: dalla sua impostazione si deve dedurre l'adozione da parte della Costituzione di una prospettiva liberale, che si attesta sul riconoscimento del partito come oggetto di una libertà, individuale e collettiva, sottacendo il carattere di potere che esso assume <sup>9</sup>?

La questione è complessa: il partito è titolare, quantomeno *pro quota*, di potere politico e, in specifico, è potere in quanto *medium* per l'occupazione delle istituzioni e la gestione del governo; inoltre, esso esprime un potere in quanto veicola rapporti di forza esistenti nella società, in relazione alla pressione esercitata da un determinato gruppo/classe sociale (attraverso parametri quantitativi connessi alla forza del numero, o, viceversa, “qualitativi”, legati ad esempio al peso economico).

Ora, nella prospettiva del pluralismo e del conflitto, i poteri concorrono, si confrontano e si scontrano, si limitano a vicenda in un gioco delle parti fra potere e contropotere. È una competizione che, nella prospettiva della Costituzione e, più ampiamente del costituzionalismo, non può essere libera, ma deve essere regolamentata. La Costituzione non considera nel caso specifico il profilo “potere” del partito, ma si può ipotizzare, con una interpretazione sistematica, a partire dai principi, che lo tratti alla stregua degli altri poteri, ovvero nel senso di limitarlo ed equilibrarlo nella prospettiva dell'eguaglianza sostanziale e dell'effettiva possibilità per tutti i cittadini di *concorrere* – da prospettive dunque supposte come plurali –, in forma collettiva, alle scelte politiche. Ciò tanto più in quanto il potere politico detenuto dai partiti si coniuga con un potere mediatico ed economico.

Da ciò discendono logiche conseguenze in ordine alla regolazione dei partiti.

In quanto espressione di libertà e in quanto fenomeno che riflette, almeno in parte, una auto-organizzazione dal basso e rappresenta istanze che nascono nella società, il partito non

<sup>7</sup> G. Azzariti, *Diritto e conflitti. Lezioni di diritto costituzionale*, Roma-Bari, Laterza, 2010, p. 404.

<sup>8</sup> Si veda A. Di Giovine, *Articoli 48-50*, in AA. VV., *Stato della Costituzione*, a cura di G. Neppi Modona, Milano, il Saggiatore, 1998, p. 212.

<sup>9</sup> Cfr. sempre A. Di Giovine, *Articoli 48-50*, cit.

dovrebbe essere disciplinato: nella sua autonomia dovrebbero dunque rientrare la fissazione di fini e programmi (tenuto conto che il nostro ordinamento non è una democrazia protetta sul modello tedesco ma una democrazia semi-protetta *ex art. XII disp. trans. e fin.*), l'adozione di uno statuto e le decisioni in merito all'organizzazione interna. Ciò, fermo restando il limite del rispetto della libertà e della partecipazione dei singoli iscritti, discendenti sia dal principio generale della libertà del singolo nelle associazioni sia dal riferimento specifico dell'art. 49, che, nel sancire il diritto del cittadino associato in partito di concorrere alla determinazione della politica nazionale, implica la tutela del suo ruolo all'interno del partito.

Quanto peraltro alla partecipazione dei cittadini alla vita del partito, pare difficile individuare prescrizioni legislative, in quanto esse, da un lato, rischiano di tradursi in una eccessiva compressione della libertà di associazione, e, dall'altro, di rivelarsi inutili. Senza negare l'impatto performativo che può avere il diritto, ovvero il suo ruolo nella trasformazione della società, per ovviare ai rischi, sempre presenti – come insegnava già Michels<sup>10</sup> –, di burocratizzazione e involuzione in senso oligarchico, centrali si rivelano fattori extra-legali, connessi al partito in quanto organizzazione sociale.

Essenziale, nel senso di una partecipazione effettiva, è, quindi, una militanza attiva<sup>11</sup>, che è difficile incentivare *ex lege* e passa inevitabilmente per i tempi lunghi della presenza sul territorio, nei luoghi di lavoro, con la costruzione di una struttura “dal basso” e collegiale, che sappia mantenersi viva, ad esempio, nel dialogo con le manifestazioni di partecipazione spontanee e auto-organizzate, anche di carattere temporaneo e settoriale<sup>12</sup>. Non si propone un nostalgico *revind* alle sezioni e circoli di partito; occorre immaginare forme nuove in grado di (quantomeno) avvicinarsi all'ideale di una democrazia insorgente<sup>13</sup> o, meno radicalmente, di esprimere la partecipazione effettiva nell'alveo di un sistema di tipo rappresentativo.

Le varie proposte di ingegneria costituzionale sulla democrazia interna, quali quelle oggi tradotte in proposte di legge<sup>14</sup>, spesso presentate come panacea, da un lato, rischiano di costituire null'altro che un *restyling* di immagine, artificialmente costruito per legge, e, dall'altro, di intromettersi, limitandola eccessivamente, nella libertà di associazione in partiti. Quanto a meccanismi *à la page* come le primarie, esse, lungi dal rappresentare uno strumento di partecipazione effettiva, non paiono altro che l'ennesima espressione dell'*humus* culturale dal

<sup>10</sup> R. Michels, *La sociologia del partito politico* (1911), ed. Bologna, il Mulino, 1966.

<sup>11</sup> Cfr. C. Formenti, *Sinistra, ricominciamo dal modello Valsusa*, in *MicroMega on line* (<http://temi.repubblica.it/micromega-online/>), 8 aprile 2013.

<sup>12</sup> C. Mortati, *Concetto e funzione dei partiti politici*, in *Quaderni di Ricerca*, s. 1, 1949, ora in *questa Rivista*, n. 2/2015, ragiona della funzione «di leghe o di movimenti» «utile contro le degenerazioni dei partiti, e per il superamento di situazioni contingenti, allorché appaiono oltrepassati...», escludendo però la possibilità che esse «possano prendere il posto dei partiti», per la necessità di «un'organizzazione stabile e continuativa» e «per la considerazione che ogni problema particolare interferisce... su tutti gli altri, e quindi non può essere sufficientemente risolto se non sia inquadrato in una concezione politica generale».

<sup>13</sup> M. Abensour, *La Démocratie contre l'État. Marx et le moment machiavélien*, 2004, trad. it. *La democrazia contro lo Stato. Marx e il momento machiavelliano*, Cronopio, Napoli, 2008.

<sup>14</sup> Cfr. A. C. 3147; A. S. 1852; A. S. 1938; A. S. 1933 (i primi tre atti prevedono una delega al governo, una prassi particolarmente inopportuna nel caso di specie, trattandosi di materia suscettibile di incidere direttamente anche sulle minoranze).

quale è scaturito il mantra della governabilità e l'affermazione della personalizzazione e verticalizzazione della politica <sup>15</sup>.

Diverso è il discorso quando si considera che il partito esercita anche funzioni politiche e pubbliche, ed è un potere: in questa prospettiva deve essere regolato.

Non è mai facile individuare il confine fra tutela della libertà e limitazione del potere ed è quanto mai complesso quando entrano in gioco, da un lato, la tutela di interessi pubblici e di un democratico funzionamento degli organi costituzionali, e, dall'altro, la garanzia di un principio costituzionale come quello democratico, che postula la libera associazione e il pluralismo. È un bilanciamento delicato che forse consiglierebbe di attenersi ad una interpretazione minima della locuzione «con metodo democratico» dell'art. 49 Cost., nel senso che esso richiede il rispetto dei parametri democratici nell'azione politica esterna, ma non che si dettagliino le forme che deve assumere la struttura interna (tenuta quest'ultima, peraltro, come già precisato, a garantire la partecipazione effettiva degli iscritti).

Ciò non toglie che si possano individuare alcuni punti fermi, muovendo dalla considerazione che l'esercizio di potere politico viene ad essere amplificato, creando le basi per un confronto diseguale, dalla collusione con il potere economico e/o il potere mediatico.

In primo luogo, dunque, sarebbe necessaria – in controtendenza con le scelte attuali <sup>16</sup> – la presenza di forme di finanziamento pubblico ai partiti, nell'ottica dell'eguaglianza sostanziale, come argine al potere del denaro e garanzia di esercizio di potere politico in un contesto di pluralismo effettivo. Parallelamente, con la stessa *ratio*, dovrebbero essere regolamentati i finanziamenti privati, nel senso in specie di un loro contenimento, mentre non si ritiene adeguata una disciplina che si limiti ad assicurare la trasparenza, che garantisce sì la pubblicità e la conoscenza, elementi senza dubbio alla base di un confronto democratico, ma non sufficienti in una prospettiva che miri ad essere sostanziale e non solo formale. Sempre nell'ottica di evitare la commistione fra potere politico ed economico, dovrebbero poi ovviamente essere normati il conflitto di interessi e fenomeni come il *revolving doors*.

Analogo discorso vale per i mezzi di comunicazione e di manifestazione del pensiero, da disciplinare in modo da assicurare una *par condicio* che tenga conto delle disparità di potere mediatico, improntata a criteri di eguaglianza sostanziale.

I partiti ai quali pensava il Costituente sono in crisi, in quanto potere sono soggetti pericolosi, ma allora perché mantenerli: “sono necessari?”.

<sup>15</sup> In argomento, cfr. M. Prospero, *Il partito politico. Teorie e modelli*, Roma, Carocci, 2012, pp. 189 ss.

<sup>16</sup> D. L. 28 dicembre 2013, n. 149, convertito con [L. 21 febbraio 2014, n. 13](#).

#### 4. “I partiti sono necessari?”

La domanda è un *must* della riflessione sui partiti <sup>17</sup> e la risposta appare scontata, sia se si assume la premessa relativista in ordine al concetto di partito sia se si ragiona nella prospettiva della Costituzione.

Muovendo dal primo approccio, è facile osservare come la risposta dipenda dal tipo di partiti, in connessione con la qualità della democrazia. In altri termini, i partiti odierni sono coerenti con l’orizzonte di una democrazia immediata, schumpeteriana <sup>18</sup>, funzionali alle tendenze egemoniche di un’economia interessata ad un governo efficiente e pronto ad eseguirne i voleri. Forse, peraltro, in questo orizzonte, essi sono “utili”, più che necessari.

I partiti – ma non quelli attuali – sono invece necessari, fermo restando il ruolo della partecipazione dal basso e spontanea, in una democrazia – come quella disegnata nella nostra Costituzione – mediata e ambiziosa: una democrazia, cioè, che non si accontenta della presenza di elezioni periodiche a suffragio universale, che individuino un decisore, ma si fonda su scelte adottate attraverso la discussione e il compromesso, con l’ambizione di rappresentare e regolare il conflitto <sup>19</sup>, istituendo un nesso fra democrazia politica e democrazia economica (sociale). Questa democrazia ha bisogno di soggetti collettivi che diano voce e organizzazione politica strutturata agli interessi sociali; soggetti che propongano una narrazione, che mettano in primo piano i principi, troppo spesso abdicati in favore della strategia, che sappiano essere “di parte” e mantenere un forte radicamento sociale.

Oggi il conflitto è espulso dallo spazio politico, ne viene negata l’esistenza. È una espulsione nel segno di quella che Saskia Sassen individua come cifra dell’economia mondiale <sup>20</sup>, ovvero nel senso che marca la vittoria di una classe sociale e di un modello economico <sup>21</sup>; non è un caso che i partiti particolarmente in crisi siano quelli della sinistra, che rappresentano il conflitto sociale dalla parte del lavoratore e che ragionano di emancipazione e redistribuzione. Una democrazia fondata sul conflitto, per non dire *tout court* una democrazia, rischia di non essere più tale – riconoscendosi invece in locuzioni come postdemocrazia, o in ossimori, come autocrazia elettiva, democrazia dispotica, cesarismo rappresentativo – se lo espelle dalla rappresentanza politica.

<sup>17</sup> Da ultimo, ad esempio, cfr. il volume di P. Mancini, *Il post partito. La fine delle grandi narrazioni*, Bologna, il Mulino, 2015, nonché il progetto della Fondazione Basso, “Separare i partiti dallo Stato?” ([www.fondazionebasso.it](http://www.fondazionebasso.it)).

<sup>18</sup> Sulla progressiva sostituzione del modello kelseniano-welfarista con un paradigma postdemocratico, che rilegge l’elitismo schumpeteriano attraverso il funzionalismo di Luhmann e le teorie della scelta razionale di Buchanan, Tullock, Nozick, Riker, Dowson e Olson, cfr. M. Dogliani, *Costituzione e antipolitica*, in *Democrazia e diritto*, 2001, n. 4, pp. 21 ss..

<sup>19</sup> I partiti sono necessari se il regime democratico «non vuol essere solo una maschera che copra il dominio di oligarchie incontrollate», diceva C. Mortati, *Concetto e funzione dei partiti politici*, cit.

<sup>20</sup> S. Sassen, *Espulsioni. Brutalità e complessità nell’economia globale*, Bologna, il Mulino, 2015.

<sup>21</sup> Per tutti, L. Gallino, *La lotta di classe dopo la lotta di classe*, intervista a cura di P. Borgna, Roma-Bari, Laterza, 2012.

Allora sono quanto mai necessari i partiti, o, se si preferisce, evocando la forza che il nuovo può possedere (ma rifuggendo da un mistificante “nuovismo”), dei soggetti collettivi organizzati, che veicolino politicamente il conflitto presente nella società, schermando la solitudine del singolo individuo di fronte al potere e fungendo – il pensiero corre, è ovvio, ai partiti portavoce di istanze di giustizia sociale – da contrappeso rispetto al neoliberismo dilagante, come ideologia e come modello economico, e alla sua capacità di imporsi alla politica<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> Cfr. M. Dogliani, *Il partito come strumento della separazione della politica dall'economia*, in *Democrazia e diritto*, 2011, nn. 1-2, p. 492, laddove si riferisce al soccorso alla sovranità dello Stato “contro” i mercati che può giungere dalla forza della politica, dando così linfa allo spirito della Costituzione; G. Preterossi, *Ciò che resta della democrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2015, p. 194, che, nel chiudere il proprio lavoro, sottolinea la necessità di «tornare alla forza della politica in carne e ossa, come conflitto e alternativa».

Salvatore Bonfiglio \*, *La disciplina giuridica dei partiti e la qualità della democrazia. Profili comparativi e il caso italiano visto nella prospettiva europea*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Democrazie protette e semiprotette: i casi di Germania e Spagna. – 2.1. *Segue*: i casi di Portogallo e Grecia. – 3. Ulteriori elementi di comparazione: la disciplina costituzionale dei partiti politici negli Stati dell'Europa orientale. – 4. Il caso italiano: l'art. 49 della Costituzione e il dibattito in Assemblea costituente. – 4.1. Attuazione della XII disp. tras. e fin. (co 1°) e inattuazione dell'art. 49 della Costituzione. – 4.2. L'obbligo di registrazione: primi passi verso una democrazia infrapartitica? – 5. "Il partito politico europeo" nel Regolamento n. 1141/2014 dell'Unione europea. – 6. Considerazioni conclusive.

## 1. Introduzione

**N**egli anni Settanta del secolo scorso (dopo il crollo delle dittature nell'Europa Occidentale) e negli anni Novanta (successivamente alla caduta del Muro di Berlino e delle dittature nell'Europa Orientale) molti stati europei, nel seguire l'esempio della Legge Fondamentale della Repubblica federale di Germania, hanno adottato un modello di "democrazia protetta" o "semi-protetta" che prevede, tra l'altro, una disciplina giuridica dei partiti politici finalizzata al corretto funzionamento della democrazia. Questa scelta va interpretata come una reazione alle "dure repliche della storia", che hanno segnato i cambiamenti con il ricorso alla violenza e non attraverso le riforme.

La rigidità, in senso tecnico <sup>1</sup>, delle Costituzioni conferma, invece, che le Carte costituzionali possono essere modificate senza "deroghe" e "rotture" e, soprattutto, nel rispetto dei diritti inviolabili dell'uomo. Tuttavia, la rigidità delle Costituzioni non impedisce di per sé la nascita di forze politiche che, a causa del comportamento dei propri aderenti, mettano in discussione i principi dello Stato democratico. Come si difende, dunque, lo Stato democratico di diritto dal "nemico della Costituzione" (*Verfassungsfeind*)?

Dall'immediato secondo dopoguerra <sup>2</sup> fino alle più recenti esperienze costituzionali dopo caduta del Muro di Berlino, la soluzione più razionale adottata in Europa in molti ordinamenti statali è stata quella di prevedere, come si è detto, una disciplina costituzionale per regolare la

\* Professore associato di Diritto pubblico comparato, Dipartimento di Scienze politiche - Università di "Roma Tre".

<sup>1</sup> Com'è noto, la rigidità in senso tecnico consiste nella previsione di un procedimento speciale per la revisione della Costituzione.

<sup>2</sup> Basti pensare, in Italia, alla XII disp. trans. e fin. (co 1°) della Costituzione. Può essere utile ricordare che anche negli Stati Uniti il legislatore federale, prima degli anni Cinquanta, aveva colpito certe organizzazioni non considerate come partiti politici "ordinari". Ciò avvenne con l'approvazione nel 1940 dello *Smith Act* o *Alien Registration Act*, il quale implicava la persecuzione penale contro chi affermava che bisognava rovesciare il governo: in questo modo vennero arrestati dei socialisti rivoluzionari, dei comunisti (staliniani) e anche alcuni fascisti. Si trattava di un provvedimento anticostituzionale, perché in realtà incompatibile con il primo emendamento che garantisce le libertà fondamentali. È noto inoltre che nel 1950, dopo che il Congresso votò l'*Internal Security Act*, meglio conosciuto col nome di "legge McCarran Wood", vi fu una vera e propria "caccia alle streghe" su scala nazionale, onde eliminare qualsiasi organizzazione progressista presente nel mondo politico, culturale, scientifico, artistico, ecc. Promotore di questa campagna fu il senatore Joseph McCarthy.

“democrazia dei partiti” nel rispetto dei «principi strutturali» (*Strukturprinzipien*), tra cui il principio democratico.

Oggi la centralità del tema in esame è evidente anche a livello europeo: basti pensare all’esito delle ultime elezioni per il Parlamento Europeo, con una consistente crescita di forze politiche non democratiche, nazionaliste e xenofobe. L’esistenza di forti partiti democraticamente organizzati costituisce, invece, il miglior antidoto ai movimenti populistici, i quali, a causa della loro stessa natura, non hanno un assetto organizzativo democratico. Essi si identificano con un “capo carismatico”, che difficilmente può essere cambiato senza con ciò compromettere l’esistenza del “movimento”, così chiamato dai suoi fondatori e aderenti in polemica con gli altri partiti e gruppi politici organizzati.

La disciplina giuridica dei partiti e delle forze politiche, dunque, può essere pensata a “protezione” dei sistemi democratici. Essa, però, non è auspicabile soltanto in chiave difensiva: può essere molto più utile, anche in assenza di partiti apertamente anticostituzionali, per il ruolo importante che i partiti politici hanno nel processo democratico<sup>3</sup>. Tale disciplina può favorire la partecipazione dei cittadini alla politica nazionale e la qualità della rappresentanza politica, a cominciare dalla designazione dei candidati alle elezioni politiche, come evidenziato in Italia da Costantino Mortati<sup>4</sup>, già negli anni di fondazione della Repubblica.

Ora anche in Italia, soprattutto dopo la caduta del Muro di Berlino, si registra una maggiore attenzione al tema non soltanto degli studiosi<sup>5</sup>, ma anche da parte delle forze politiche<sup>6</sup>. Per

<sup>3</sup> R. H. Pildes, *Political parties and constitutionalism*, in T. Ginsburg and R. Dixon, *Comparative Constitutional Law*, Cheltenham, UK - Northampton, MA, USA, Edward Elgar, 2011, pp. 254 ss.; R. Y. Hazan and G. Rahat, *Democracy within Parties. Candidate Selection Methods and Their Political Consequences*, Oxford, Oxford University Press, 2010, pp. 176 ss. D’altra parte, anche sul versante politologico vi è una grande attenzione alle relazioni tra stato e partiti politici e alle loro strategie istituzionali. Vedi G. Loomes, *Party Strategies in Western Europe. Party competition and electoral outcomes*, London and New York, Routledge, 2012, pp. 5-7 e 42-88. Più di recente, nell’ambito della storia concettuale, si veda anche il fascicolo monografico sul partito della rivista *Filosofia politica*, n. 1/2015.

<sup>4</sup> C. Mortati, *Concetto e funzione dei partiti politici*, in *Quaderni di Ricerca*, s. I., 1949, ripubblicato più di recente dalla rivista *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 2/2015 con una nota introduttiva di F. Lanchester. In tal senso, già nel 1945, Mortati aveva presentato un progetto ripubblicato in M. D’Antonio e G. Negri, *Il partito politico di fronte allo Stato di fronte a se stesso*, Milano, Giuffrè, 1983, pp. 609-613.

<sup>5</sup> È bene richiamare alcuni tra i tanti contributi sui partiti politici, accumulatisi dalla seconda metà degli anni Settanta e assai copiosi negli anni Ottanta, quando è ancor più evidente la crisi dei partiti politici: P. Ridola, *Partiti politici*, in *Enc. dir.*, XXXII, Milano, Giuffrè, 1982, spec. par. 8; C. Pinelli, *Discipline e controlli sulla democrazia interna dei partiti*, Padova, Cedam, 1984; F. Lanchester, *Il problema del partito politico: regolare gli sregolati*, in *Quaderni costituzionali*, n.1/1988; C. Rossano, *Partiti politici*, in *Enc. giur.*, XXII, Roma, Treccani, 1990; L. Elia, *Per una legge sui partiti* in *Studi in memoria di Franco Piga*, Milano, Giuffrè, 1992, 1, p. 411; S. Bonfiglio, *Forme di governo e partiti politici. Riflessioni sull’evoluzione della dottrina costituzionalistica italiana*, con un saggio introduttivo di M. Galizia, Milano, Giuffrè, 1993; S. Bartole, *Partiti politici*, in *Dig. disc. pubbl.*, sez. pubbl., X, Torino, Utet, 1995, 705 ss.; T. E. Frosini, *È giunta l’ora di una legge sui partiti politici?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2003; S. Bartole, *Partiti politici*, in *Digesto disc. pubbl.*, Agg., V, Torino, Utet, 2000, pp. 398 ss.; S. Gambino, *Una rilettura dell’art. 49 Cost.: la democrazia dei partiti e la democrazia nei partiti*, in AA.VV., *Studi in onore di F. Cuocolo*, Milano, Giuffrè, 2005; A. Barbera, *La regolamentazione dei partiti: un tema da riprendere*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2/2006, pp. 263 ss.; AIC, *Annuario 2008. Partiti politici e società civile a sessant’anni dall’entrata in vigore della Costituzione*, Napoli, Jovene, 2009; *La democrazia dei partiti e la democrazia nei partiti*, a cura di S. Merlini, Firenze, Passigli, 2009. Più di recente, P. Marsocci, *Sulla funzione costituzionale dei partiti e delle altre formazioni politiche*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012; S. Bonfiglio, *I partiti politici e la democrazia. Per una rilettura dell’art. 49 della Costituzione*, Bologna, il Mulino, 2013, nonché i contributi apparsi in *federalismi.it*, n. 6/2015, di B. Caravita, S. Ceccanti, S. Gambino e F. Clementi.

<sup>6</sup> Si vedano i progetti di legge presentati nella XVI legislatura (G. Maestri, «Con metodo democratico»: i progetti di legge per attuare l’articolo 49 della Costituzione, nella XVI legislatura, in *Rass. parl.*, 2012, 4, pp. 857-886); cfr., più di recente, F. Lanchester,

tale ragione, nella seconda parte di questo lavoro si esaminerà il caso italiano e, in particolare, gli sviluppi legislativi più recenti. Questi sembrano accogliere, anche se ancora in modo parziale, la tesi favorevole a una rilettura dell'art. 49 della Costituzione, nel senso di valorizzare il «metodo democratico», sia per l'affermarsi del principio pluralista attraverso la concorrenza tra i partiti, sia con riferimento all'organizzazione e al corretto funzionamento delle organizzazioni partitiche e dei movimenti politici.

Del resto, come vedremo nell'ultimo paragrafo, anche l'Unione Europea si prepara a sperimentare una nuova disciplina dei “partiti europei”<sup>7</sup>, soprattutto dopo l'approvazione del Regolamento n. 1141/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 Ottobre 2014, relativo allo statuto e al finanziamento dei partiti politici europei e delle fondazioni politiche europee. Si tratta di un Regolamento che avrà significative conseguenze giuridiche sui partiti politici nazionali.

## 2. Democrazie protette e semi-protette: i casi di Germania e Spagna

A conferma dell'adozione di un modello di “democrazia protetta”, la Legge Fondamentale tedesca prevede all'art. 21, comma 1, che l'ordinamento interno dei partiti deve corrispondere ai principi fondamentali della democrazia. Inoltre, i partiti sono tenuti a rendere pubblici i loro patrimoni, rendendone nota l'origine finanziaria e la loro utilizzazione<sup>8</sup>. Lo stesso articolo, al comma 2, stabilisce che sono incostituzionali i partiti «che per le loro finalità o per il comportamento dei loro aderenti si prefiggono di danneggiare od eliminare l'ordinamento fondamentale democratico e liberale o di minacciare l'esistenza della Repubblica Federale Tedesca».

Particolarmente importante è la soluzione prospettata nel citato articolo relativa alla questione di incostituzionalità dei partiti. L'articolo 21, comma 2, della LF fissa che a decidere su tale controllo sia il Tribunale Costituzionale federale<sup>9</sup>. Quest'ultimo dichiara l'incostituzionalità del partito con deliberazione votata a maggioranza dei 2/3 dei membri della sezione competente. È importante ricordare che nelle sue decisioni il *Bundesverfassungsgericht* ha ritenuto necessaria, al fine del riconoscimento del carattere di partiti incostituzionali, non solo la presenza in essi di

---

*Le istituzioni costituzionali italiane tra globalizzazione, integrazione e crisi di regime*, Milano, Giuffrè, p. 177 ss. Si vedano, inoltre, alcune proposte di legge presentate nella legislatura in corso, la XVII (v. nota 65).

<sup>7</sup> J. M<sup>a</sup> Porras Ramírez, *Partidos y sistema de partidos a escala europea: de la frustración a la esperanza*, in *La ciudadanía europea*, n. 2/2014, pp. 5-25; B. Donnelly e M. Jopp, *Les partis politiques européens et la démocratie dans l'UE*, in AA.VV., *La démocratie au sein de l'UE et le rôle du Parlement européen*, in *Notre Europe*, Études & Recherche, n. 70, 2009, pp. 15 ss; W. Lehmann, [Recent advances towards veritable European political parties](#), intervento alla Max Weber Programme Lustrum Conference (Villa La Fonte, San Domenico, 8-10 June 2011), organizzato da *European University Institute* (EUI).

<sup>8</sup> M. Morlok, *The Legal Framework of Party Competition in Germany*, in *Anti-parties in Germany and Italy. Protest movements and parliamentary democracy*, A. De Petris - T. Poguntke (eds.), Roma, LUISS University Press, 2015, pp.113- 121.

<sup>9</sup> S. Manzin Maestrelli, *Il partito politico nella giurisprudenza nel Tribunale costituzionale federale tedesco*, Milano, Giuffrè, 1991.

un'ideologia contraria ai principi della democrazia occidentale, ma anche la sussistenza di un'attività violenta diretta al rovesciamento delle istituzioni democratiche.

Molte disposizioni della Legge Fondamentale tedesca hanno certamente ragioni storiche legate all'avvento del nazismo: per questo motivo, lette insieme ad altre norme, tracciano un modello di “democrazia protetta”, di cui oggi tanto si discute soprattutto in relazione all'acuirsi del fenomeno del terrorismo internazionale, dopo l'attacco alle torri gemelle di Manhattan del 2001<sup>10</sup>.

L'art. 21 della Legge Fondamentale è stato pensato per difendere l'ordinamento democratico, innanzitutto, dai suoi “nemici” interni. Esso intende impedire il ritorno dei partiti autoritari. All'introduzione di questa norma ha contribuito anche l'idea di non ripetere l'omissione della legalizzazione dei partiti, rimproverata alla Costituzione di Weimar. In generale, però, l'impiego che è stato fatto finora di queste prescrizioni è stato relativamente modesto. Sono stati vietati due partiti: il Sozialistische Reichparte (SRP), un partito filonazista, e il Kommunistische Partei Deutschlands (KPD). Tali partiti, peraltro, sono stati rifondati.

Secondo l'art. 9, comma 2 LF, sono vietate le associazioni i cui scopi o la cui attività «sono diretti contro l'ordinamento costituzionale o contro il principio della concordia tra i popoli». Nel 2002 il Tribunale amministrativo federale tedesco ha convalidato lo scioglimento di un'associazione religiosa (dal nome *Kalifatsstaat*), formata da immigrati turchi, perché essa rifiutava i principi e i diritti fondamentali e, in particolare, la dignità umana. Nel 2003 è stata vietata la costituzione dell'organizzazione islamica *Hisb ut-Tabrir* che negava il diritto di esistere dello Stato di Israele ed aveva contatti con l'estrema destra tedesca<sup>11</sup>.

Più di recente, con l'approvazione di un emendamento della LF nel 2012 (art. 93, comma 1, 4c) i partiti a cui è stata negata la partecipazione alle elezioni al *Bundestag* possono ricorrere al Tribunale costituzionale Federale.

Nella Costituzione spagnola<sup>12</sup> l'articolo 6 disciplina i partiti politici<sup>13</sup> e l'art. 22 regola il diritto di associazione. Il rapporto stretto tra i suddetti articoli è evidente nella misura in cui la

<sup>10</sup> S. Ceccanti, *Le democrazie protette e semiprotette da eccezione a regola. Prima e dopo le Twin Towers*, Torino, Giappichelli, 2004. Sul tema v. anche, tra gli altri contributi usciti nel periodo degli attentati terroristici a Madrid e Londra, tra 2004 e 2005, R. Bin, *Democrazia e terrorismo* (relazione svolta al Collegio Ghisleri di Pavia il 25 ottobre 2006), in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2006; *Democrazia e terrorismo*, a cura di T. Groppi, Napoli, Editoriale Scientifica, 2006; *Democrazie protette e protezione della democrazia*, a cura di A. Di Giovine, Torino, Giappichelli, 2005.

<sup>11</sup> G. Morbidelli, *La costituzione*, Sez. II – *Le dinamiche della costituzione*, in G. Morbidelli, L. Pegoraro, A. Reposo, M. Volpi, *Diritto pubblico comparato*, Torino, Giappichelli, 2012<sup>4</sup>.

<sup>12</sup> Si veda sulla Costituzione spagnola, in particolare, la riflessione della dottrina spagnola sul suo carattere di “autentica” norma giuridica: M. García Pelayo, *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Alianza, 1984<sup>3</sup>; P. de Vega, *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, Madrid, Tecnos, 1988; J. Pérez Royo, *La reforma de la Constitución*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1987; R. Blanco Valdés, *El valor de la Constitución. Separación de poderes, supremacía de la ley y control de constitucionalidad en los orígenes del Estado liberal*, Madrid, Alianza Editorial, 2006<sup>3</sup> e Id., *La construcción de la libertad*, Madrid, Alianza Editorial, 2010, trad. it., *La Costituzione della libertà. Appunti per una storia del costituzionalismo europeo*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2010.

<sup>13</sup> Sui partiti politici in Spagna, particolarmente importanti sono gli scritti di R. L. Blanco Valdés, *Las conexiones políticas*, Madrid, Alianza Editorial, 2001; e, dello stesso A., *Los partidos políticos*, Madrid, Tecnos, 1990.

giurisprudenza costituzionale spagnola, a differenza di quella tedesca, in diverse sentenze <sup>14</sup> non ha considerato i partiti politici come istituzioni pubbliche, ma come associazioni che devono essere regolate nell'ambito dell'art. 22 CE (il quale, per l'appunto, garantisce costituzionalmente il diritto di associazione <sup>15</sup>).

In Spagna la Legge Organica 6/2002 sui Partiti Politici (LOPP) <sup>16</sup> ha dato attuazione all'art. 6 CE; essa prevede, tra l'altro, lo scioglimento dei partiti, pure quando la loro attività vulnera in maniera grave e reiterata i principi democratici. La legge ha fatto molto discutere la dottrina, anche dopo la sentenza del Tribunale costituzionale che ha dichiarato la sua costituzionalità, in risposta ad una domanda di ricorso di incostituzionalità presentata dal Governo Basco il 27 settembre del 2002. Il Tribunale con la sentenza n. 48/2003 del 12 marzo ha rigettato il ricorso, definendo le ipotesi di reato tipizzate dall'art. 9.2 LOPP come fattispecie di "illecito costituzionale".

Dalla LOPP non discendono sanzioni a carico dei singoli associati, ma soltanto conseguenze a carico del partito politico, che solo indirettamente si riflettono in una limitazione del diritto di associazione <sup>17</sup>. La sentenza del Tribunale costituzionale del 12 marzo, pur ribadendo che l'ordinamento spagnolo non dà spazio ad un modello di «*democracia militante*» <sup>18</sup>, riconosce, infatti, che la LOPP si ispira ad una forma di controllo costituzionale dei partiti che è differente rispetto a quello del Codice penale, il quale dichiara illecite le associazioni i cui membri praticano la violenza o la violazione dei diritti. Si può dire che vi è il riconoscimento di una specificità dei partiti politici, oltre l'ambito del diritto di associazione. Le ipotesi di reato tipizzate dall'art. 9.2 LOPP come fattispecie di "illecito costituzionale" fanno sì che lo scioglimento di un partito politico, lungi dal qualificarsi come sanzione penale, si configura piuttosto come un intervento che mira a garantire il corretto svolgimento del processo democratico. In effetti, al di là della definizione della loro natura giuridica, anche in Spagna ai partiti politici è stato riconosciuto un ruolo centrale nel sistema costituzionale, con la conseguente attuazione dell'art. 6 della Costituzione, dei principi democratici e dei diritti fondamentali <sup>19</sup>.

<sup>14</sup> Vedi le sentenze: SSTC 3/1981, 10/1983, 23/1984 e 56/1995.

<sup>15</sup> F. De Carreras Serra, *Los partidos en nuestra democracia de partidos*, in *Revista española de Derecho constitucional*, n. 71, 2004, pp. 95 ss.

<sup>16</sup> La LOPP 6/2002 ha modificato la legge precostituzionale 54/1978 e la LO 3/1987 sul Finanziamento dei Partiti Politici (LOFPP). I. Nicotra, *La nuova legge organica sui partiti politici in Spagna*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, n. 1/2003 e della stessa A., *Democrazia «convenzionale» e partiti antisistema*, Torino, Giappichelli, 2007. V. pure M. Cherchi, *La nuova legge spagnola sui partiti politici: strumento di democrazia o atto incostituzionale?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 2/2003, pp. 865-874.

<sup>17</sup> A. Buratti, *La condotta antidemocratica dei partiti politici come "illecito costituzionale"*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, II, 2003, pp. 875 ss.

<sup>18</sup> F. De Carreras Serra, *Los partidos en nuestra democracia de partidos*, cit., p. 100.

<sup>19</sup> La sentenza n. 48 del 12 marzo 2003 del Tribunale costituzionale, infatti, fa riferimento ai principi costituzionali, che «...vinculan y obligan, como la Constitución entera, a los ciudadanos y a los poderes públicos (art. 9.1 CE), incluso cuando se postule su reforma o revisión y hasta tanto ésta no se verifique con éxito a través de los procedimientos establecido en su Título X». E, nella stessa sentenza, il Tribunale costituzionale aggiunge che: «cualquier proyecto es compatible con la

Il Tribunale costituzionale con la sentenza n. 48/2003 del 12 marzo, dunque, pur volendo confermare una continuità di orientamento con le precedenti decisioni adottate, nell'accogliere sostanzialmente la finalità della LOPP<sup>20</sup>, rende forse più palese qualche elemento di contraddizione nella via costituzionale al controllo dei partiti politici.

Il punto che suscita maggiore perplessità riguarda gli artt. 5.2 e 5.4 della LOPP, in quanto legittimano il Ministro dell'Interno, qualora ravvisi un *fumus* di illiceità di un partito, a darne comunicazione al Pubblico Ministero, comunicazione i cui effetti sono sospensivi. In questo modo, dopo aver respinto un sistema di controllo simile a quello previsto dall'art. 21, comma 2, LF, pare introdursi una sorta di controllo *ex ante* sui partiti politici.

Inoltre, se (come si è detto) lo scioglimento di un partito politico, lungi dal qualificarsi come sanzione penale, si configura piuttosto come un intervento volto a garantire il corretto funzionamento del processo politico, perché lo scioglimento del partito è deciso con sentenza emessa da una Sezione speciale del *Tribunal Supremo*, organo di vertice della giustizia ordinaria, diversamente da quanto previsto in Germania, dove la decisione spetta al Tribunale costituzionale federale?

Il problema dello scioglimento, infatti, si è posto in termini concreti, dopo che nell'agosto 2002 il giudice Garzón dell'*Audiencia Nacional* aveva disposto la sospensione di tutte le attività del partito basco *Batasuna* e la chiusura delle sue sedi. Vi è stata così un'applicazione della LOPP: con la sentenza del 27 marzo del 2003 della *Sala speciale del Tribunal Supremo* è stato messo fuori legge *Batasuna*, accusato di rappresentare il "braccio politico" dell'organizzazione terroristica.

Infine, almeno una terza questione è utile ricordare perché tocca da vicino il tema della rappresentanza politica: la LOPP non ha menzionato i gruppi parlamentari<sup>21</sup>. E la sentenza del 27 marzo del *Tribunal Supremo* non ha fatto nessun riferimento esplicito al problema dell'estensione degli effetti dello scioglimento al gruppo parlamentare. Solo successivamente è stato deciso dal tribunale stesso anche lo scioglimento del gruppo, pur mantenendo in carica i suoi componenti. La *Mesa* del Parlamento basco ha contestato la legittimità del provvedimento giudiziale di scioglimento del gruppo: essa ha ritenuto non fondato il collegamento giuridico tra quest'ultimo e il partito, mentre ha confermato 'soltanto' il collegamento economico, sospendendo i finanziamenti al gruppo parlamentare di *Batasuna*.

In effetti, il gruppo parlamentare non è soltanto lo strumento dei singoli eletti, i quali unendosi perseguono meglio i comuni interessi politici. Il gruppo parlamentare è anche lo strumento del partito. Sarebbe stato allora più coerente da parte dei giudici disporre anche la

---

Constitución, siempre y cuando no se defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales».

<sup>20</sup> Difendere – attraverso la via del controllo dei partiti politici chiamata, per l'appunto, costituzionale – «la libertad de los ciudadanos propiciando unas condiciones de seguridad que garanticen el ejercicio de los derechos de los ciudadanos sin coacción alguna» (F. De Carreras Serra, *op. cit.*, p. 101).

<sup>21</sup> J. M. Morales Arroyo, *Las consecuencias colaterales de la disolución de Batasuna*, in *Revista española de Derecho constitucional*, n. 71, 2004, pp. 243-279.

perdita dei seggi dei singoli eletti. Questo, però, non è stato possibile, in quanto la Costituzione prevede il divieto di vincolo di mandato. E, del resto, anche se lo stesso divieto è previsto dall'art. 33 LF, ciò tuttavia non ha impedito che il Tribunale costituzionale federale tedesco disponesse la perdita dei seggi dei deputati appartenenti ai partiti dichiarati incostituzionali.

Forse il problema non è tanto il divieto di vincolo di mandato, quanto il fatto che la decisione dello scioglimento, a differenza di quanto previsto in Germania e in Polonia, non sia stata attribuita in Spagna al Tribunale Costituzionale.

## 2.1. *Segue: i casi di Portogallo e Grecia*

Nella seconda metà degli anni Settanta del '900, non soltanto in Spagna ma anche in altri due stati, Portogallo e Grecia, cadono a distanza di poco tempo le dittature militari <sup>22</sup>.

Per quanto riguarda il controllo sulle finalità, l'organizzazione e l'attività dei partiti, entrambe le esperienze costituzionali <sup>23</sup> ricordano la Legge Fondamentale della Germania.

Interessante è la collocazione dei partiti politici nella Costituzione greca, ovvero sia nella Parte terza intitolata *Organizzazione e funzioni dello Stato* – Sezione I. *La struttura dello Stato*. Si tratta di una costituzionalizzazione autentica dei partiti politici e del riconoscimento della loro funzione elettorale e del loro ruolo fondamentale nelle istituzioni rappresentative e nella scelta del Primo Ministro. Il capo del partito diviene presidente del gruppo parlamentare, a condizione che sia stato eletto deputato. Egli può designare due supplenti e, in alcuni casi, sino a un massimo di tre se è espressione del primo gruppo parlamentare che partecipa al governo oppure se si tratta del capo dell'opposizione maggioritaria <sup>24</sup>. Per quanto concerne la formazione del Governo, il Primo Ministro è nominato dal Presidente della Repubblica, in quanto «capo del partito che dispone alla Camera dei deputati della maggioranza assoluta dei seggi» (art. 37, comma 2).

La Costituzione greca, che con la riforma costituzionale del 2001 ha ampliato il sistema di tutela dei diritti <sup>25</sup>, stabilisce all'art. 29, comma 1 che l'organizzazione e le attività dei partiti politici devono servire al libero funzionamento del sistema politico democratico, e che per questa ragione i partiti hanno diritto (art. 29 comma 2) a un sostegno finanziario da parte dello Stato per le loro spese elettorali e di funzionamento. La legge disciplina le questioni relative al

<sup>22</sup> G. De Vergottini, *Le origini della Seconda Repubblica Portoghese (1974/1976)*, Milano, Giuffrè, 1977; G. Kaminis, *La transition constitutionnelle en Grèce et en Espagne*, Paris, Libr. Générale de Droit et de Jurisprudence, 1993.

<sup>23</sup> Si veda l'art. 29 della Costituzione greca sui partiti nella Parte terza intitolata *Organizzazione e funzioni dello Stato* – Sezione I. *La struttura dello Stato*; e gli artt. 10, comma 2, e 51 della Costituzione portoghese.

<sup>24</sup> Sul punto si veda il rapporto sulla Grecia di Giulia Aravantinou Leonidi presentato al Forum International sur la Constitution et les Institutions Politiques (FORINCIP), 1<sup>er</sup> Forum, *L'opposition politique* (Rouen, 19-20 juin 2015).

<sup>25</sup> V. Perifanaki Rotolo, *Cenni sulla revisione della Costituzione greca del 2001*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. II/2002, p. 469; B. Bernardini, *La revisione costituzionale in Grecia*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. IV/2001, p. 1687. Per quanto riguarda i diritti individuali e sociali sono stati rivisitati gli artt. 4, 5, 6, 7, 10, 12, 14, 19, 22, 24, 25, 116.

sostegno finanziario dato dallo Stato ai partiti stessi e la pubblicazione delle spese sostenute da questi e dai candidati durante le elezioni.

Rispetto a quella greca, è la Costituzione portoghese che, anche messa a confronto con la Legge Fondamentale tedesca, ha previsto una più ampia disciplina dei partiti politici. Secondo l'art. 10, comma 2, i partiti politici esistono e operano al fine di contribuire all'organizzazione e all'espressione della volontà del popolo, rispettando i principi di indipendenza nazionale, di unità dello Stato e della democrazia politica. Soprattutto l'art. 51 regola le associazioni e i partiti politici: essi, fatta salva la filosofia o ideologia che sta alla base dei loro manifesti, non possono impiegare nomi che contengono espressioni direttamente connesse a qualsiasi religione o chiesa, o emblemi che possono essere confusi con i simboli nazionali o religiosi. Inoltre, nessun partito può essere formato con un nome o programma che mostrino una natura o portata regionale. L'art. 51, comma 5, in particolare, pone l'accento sulla democrazia nei partiti: «Os partidos políticos devem reger-se pelos princípios da transparência, da organização e da gestão democráticas e da participação de todos os seus membros».

L'ultimo comma dell'art. 51 della Costituzione portoghese prevede che sia una legge a stabilire le norme che disciplinano il finanziamento dei partiti politici, in particolare per quanto riguarda i requisiti e limiti per accedere ai finanziamenti pubblici, nonché i requisiti per pubblicizzare i loro beni e conti. Da dieci anni un organo indipendente e di carattere tecnico, Entidade das Contas e Financiamentos Políticos (EFCF)<sup>26</sup>, coadiuva il Tribunale costituzionale nella valutazione e nel controllo dei conti dei partiti politici e delle campagne elettorali per il Presidente della Repubblica, l'Assemblea della Repubblica, il Parlamento europeo, le Assemblee legislative delle Regioni Autonome e gli enti locali.

Infine, la Costituzione portoghese prevede un controllo sui partiti da parte della Corte costituzionale (art. 223, comma 2, lett. e) perfino più esteso rispetto a quello fissato dall'art. 21 della LF tedesca, concernente la legalità della nascita dei partiti e delle loro coalizioni, così come la legalità delle loro denominazioni, sigle e simboli, nonché il loro scioglimento, nelle condizioni previste dalla Costituzione e dalla legge<sup>27</sup>. In base al principio di trasparenza, stabilito nell'art. 6, comma 3, della Legge Organica sui Partiti Politici<sup>28</sup>, ogni partito politico notifica alla Corte costituzionale l'identità dei suoi dirigenti nazionali, gli statuti, le dichiarazioni di principio e di programma, dopo la loro approvazione e dopo ogni modifica, in modo tale che la Corte stessa possa prenderne nota. L'art. 14 della stessa legge prevede che il riconoscimento, con l'attribuzione della personalità giuridica, nonché l'avvio delle attività dei partiti politici dipendono dalla loro iscrizione nel registro conservato presso la Corte costituzionale.

<sup>26</sup> Tale organo è composto da un presidente e due membri, di cui almeno uno dev'essere dottore commercialista. I membri sono eletti dal Tribunale Costituzionale, in seduta plenaria, a maggioranza di otto voti per un periodo di quattro anni, rinnovabili una sola volta per lo stesso periodo.

<sup>27</sup> A. M. Guerra Martins, *A interdição de partidos políticos contrários ao princípio democrático*, in *Estudios de homenagem ao prof. doutor Jorge Miranda*, volume I. *Direito constitucional e Justiça constitucional*, Coimbra, Coimbra Editora, 2012, p. 209.

<sup>28</sup> Lei dos Partidos Políticos Lei Orgânica n. 2/2003, de 22 de Agosto, com as alterações introduzidas pela Lei Orgânica n. 2/2008, de 14 de Maio.

### 3. Ulteriori elementi di comparazione: la disciplina costituzionale dei partiti politici negli Stati dell'Europa orientale

Una dettagliata disciplina giuridica dei partiti politici è prevista sul modello tedesco anche nelle Costituzioni degli Stati dell'Europa orientale che, dopo la caduta del Muro di Berlino <sup>29</sup>, hanno aderito alla CEDU e sono entrati a far parte dell'Unione europea.

Esemplare, al riguardo, è l'esperienza della Cecoslovacchia e poi della Repubblica ceca di netta rottura con il passato regime comunista <sup>30</sup>.

Nell'ottobre del 1991 fu approvata la legge 451/1991, una vera e propria legge di «lustrazione» <sup>31</sup> (o, come definita in altri paesi, di «decomunizzazione»), per verificare l'affidabilità delle persone che ricoprono o sono candidate a ricoprire posizioni di rilievo politico o economico, al fine di chiarire il legame con l'ex servizio statale di sicurezza.

Per quanto riguarda la disciplina dei partiti nella Repubblica ceca, l'art. 14 della legge federale 424/1991, in vigore con una serie di successive modifiche, vieta tutti i soggetti politici (partiti e movimenti) che violino la Costituzione e le leggi o «il cui fine sia l'eliminazione delle basi democratiche dello Stato, oppure che si basino su fondamenti non democratici, o che tentino di prendere il potere e mantenere il potere a scapito degli altri partiti e usando mezzi incostituzionali» <sup>32</sup>.

Dopo l'entrata in vigore della Costituzione ceca, pur in presenza di una costituzione rigida e, soprattutto, di limiti assoluti alla revisione, il parlamento ceco ha approvato a grande maggioranza la legge 198/1993: «Sull'illegittimità del regime comunista e sull'opposizione ad esso». Questa legge, impugnata dinanzi alla Corte costituzionale e considerata da questa legittima <sup>33</sup>, definisce il passato regime comunista «illegittimo» e «delinquenziale» e ritiene il Partito comunista, la sua dirigenza e i suoi membri responsabili per il comportamento tenuto dal 1948 al 1989. Si tratta, dunque, del provvedimento di «decomunizzazione» più significativo introdotto nell'ordinamento giuridico ceco <sup>34</sup>.

Dalla pacifica scissione della Cecoslovacchia, il 1° gennaio nasce la Repubblica Slovacca, che adotta una Costituzione nel 1992 più volte modificata <sup>35</sup>. In essa una particolare attenzione è data ai partiti e movimenti politici (art. 29, commi 2 e 4) e alla disciplina dell'esercizio dei diritti

<sup>29</sup> Sul tema, tra i tanti contributi, vedi: G. de Vergottini, *Le transizioni costituzionali*, Bologna, il Mulino, 1998; F. Lanchester e M. P. Ragionieri, *I successori dell'impero: le costituzioni degli ordinamenti ex URSS*, Milano, Giuffrè, 1998; J.J. Linz e A. Stepan, *L'Europa post-comunista*, Bologna, il Mulino, 2000; *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, S. Gambino (cur.), Milano, Giuffrè, 2003.

<sup>30</sup> *La dissoluzione della Federazione cecoslovacca*, V. Knapp e S. Bartole (cur.), Torino, La Rosa editrice, 1994.

<sup>31</sup> Si tratta della legge 451/1991 dal seguente titolo: «Su alcune condizioni ulteriori per poter ricoprire una serie di funzioni in organi ed enti statali della Repubblica federale ceca e slovacca».

<sup>32</sup> A. Di Gregorio, *Repubblica ceca*, Bologna, il Mulino, 2008, p. 98.

<sup>33</sup> Sent. n. 19/1993 del 21 dicembre.

<sup>34</sup> A. Di Gregorio, cit. p. 43.

<sup>35</sup> Nel [sito](#) ufficiale del Parlamento della Repubblica Slovacca è consultabile la trad. inglese della Costituzione.

politici (art. 29 comma 3): «their interpretation and use must enable and protect a free competition of political forces in a democratic society» (art. 31); il testo sottopone poi le stesse forze politiche al controllo della Corte costituzionale, che «decides whether the decision to disband or suspend the activity of a political party or a political movement was in compliance with constitutional and other laws» (art. 129, comma 4). Se un membro di un partito politico o di un movimento politico viene nominato giudice della Corte costituzionale, ha l'obbligo di rinunciare all'appartenenza ad essi prima della pronuncia del giuramento (art. 137, comma 1), e ciò vale ovviamente per tutti i giudici (145a, comma 1), in modo tale che la giustizia sia esercitata da tribunali indipendenti e imparziali (art. 141, comma 1).

Nell'ambito dei paesi dell'Europa orientale, un altro caso rilevante è quello della Costituzione polacca <sup>36</sup>, approvata nel 1997 e il cui Preambolo ricorda le «amare esperienze dei tempi in cui le basi della libertà e dei diritti dell'uomo erano nella nostra Patria infrante» <sup>37</sup>.

Come nei casi precedentemente analizzati, le norme costituzionali sul controllo dei partiti hanno un grande rilievo. La Costituzione polacca, all'articolo 11, impegna la Repubblica a garantire la libera costituzione e il libero agire dei partiti politici, precisando che questi ultimi contribuiscono «con metodi democratici alla formazione della politica statale» <sup>38</sup>. Essa vieta espressamente, all'art. 13, «l'esistenza di partiti politici e di altre organizzazioni che, nei loro programmi, si richiamino ai metodi ed alle pratiche totalitarie del nazismo, del fascismo e del comunismo, nonché di quelli il cui programma o attività si proponga o permetta l'odio razziale e nazionale, l'uso della forza per conquistare il potere o influenzare la politica dello Stato, oppure preveda strutture o adesioni occulte». Sulla costituzionalità degli obiettivi e delle attività dei partiti è competente la Corte costituzionale, ex art. 188, comma 1, 4), della Costituzione.

L'art. 58, comma 2, vieta poi tutte le associazioni «i cui obiettivi o attività sono contrari alla Costituzione o alla legge. Il tribunale decide del rifiuto della registrazione o del divieto dell'attività di tale associazione». In attuazione della Costituzione, la legge sui partiti politici del 27 giugno 1997 ribadisce, all'art. 8, che i partiti devono creare le loro strutture ed agire nel rispetto dei criteri di democraticità esterna e di democraticità interna. A tal fine gli statuti dei partiti, che insieme alle firme di mille cittadini aventi diritto al voto, devono essere presentati alla Corte distrettuale di Varsavia, devono prevedere strutture e regole trasparenti, la elettività degli organismi dirigenti e l'adozione delle loro decisioni con la maggioranza dei voti dei loro membri <sup>39</sup>.

<sup>36</sup> Sulla transizione costituzionale polacca, tra i tanti contributi, vedi: P. Policastro, *La transizione costituzionale polacca e l'Europa tra paradigmi del costituzionalismo e costituzionalismo multilivello*, in *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, S. Gambino (cur.), cit. pp. 317-361; *Riforme costituzionali e itinerari della democrazia in Europa: Italia e Polonia a confronto*, G. C. De Martin, P. Gambale e Z. Witkowski (cur.), Padova, Cedam, 2007; C. Filippini, *Polonia*, Bologna, il Mulino, 2010.

<sup>37</sup> Costituzione della Polonia, in *Le Costituzioni degli Altri*, Banca documenti del Consiglio regionale del Veneto, a cura della Direzione regionale rapporti e attività istituzionali.

<sup>38</sup> Si veda: *Le Costituzioni degli Altri*, sopra citato.

<sup>39</sup> C. Filippini, *op. cit.*, pp. 65 ss.

A differenza della nuova Costituzione ungherese approvata nel 2011<sup>40</sup>, contro la quale le forze politiche di opposizione hanno protestato contro l'affievolimento del principio pluralista e anche in ragione delle forti limitazioni alle competenze della Corte costituzionale<sup>41</sup>, la Costituzione della Bulgaria prevede che la protezione dell'ordinamento costituzionale possa avvenire soltanto nel rispetto dei diritti fondamentali e del principio del pluralismo politico (art. 11.1), perché né un partito politico né una ideologia si può proclamare o affermare in nome dello Stato, *ex art.* 11.2. Per questo motivo i partiti, che contribuiscono alla espressione della volontà politica dei cittadini, vanno regolamentati con legge, prevengono regole sia per la loro fondazione e sospensione, sia sulle condizioni riguardanti l'esercizio delle loro attività, *ex art.* 11.3. Non si possono costituire partiti sulla base dell'appartenenza etnica, razziale, religiosa o se hanno come finalità la presa del potere pubblico tramite la forza (art. 11.4). È la Corte costituzionale che si pronuncia sui contrasti relativi al carattere costituzionale dei partiti e dei movimenti politici (art. 149, 1.5).

Un'altra Costituzione che prevede un controllo sui partiti politici<sup>42</sup> è quella della Romania<sup>43</sup>, in cui è evidenziata all'art. 8, Titolo I, sui Principi generali, la stretta connessione tra il principio del pluralismo nella società rumena – inteso come un prerequisito e una salvaguardia per la democrazia costituzionale (art. 8, comma 1) – e il pluralismo dei partiti politici, che sono costituiti ed esercitano le loro attività nelle modalità stabilite dalla legge. Essi contribuiscono a definire e dare espressione alla volontà politica dei cittadini e devono rispettare la sovranità nazionale, l'integrità territoriale, l'ordinamento giuridico e i principi della democrazia (art. 8, comma 2). Secondo quanto previsto dall'art. 40, comma 2, della Costituzione i partiti politici o le organizzazioni che, per i loro obiettivi o attività, costituiscono una minaccia per il pluralismo

<sup>40</sup> La nuova Costituzione ungherese, entrata in vigore nel 2012, ha cambiato quella adottata nel 1949 che era stata ampiamente emendata dopo il 1989. In essa vi è una evidente attenuazione del principio pluralista: sparisce il termine “minoranze” che viene rimpiazzato da quello di “nazionalità”. L'art. VIII prevede che: «(1) Everyone shall have the right to peaceful assembly. - (2) Everyone shall have the right to form and join organisations. - (3) Political parties may be formed and may operate freely on the basis of the right to association. Political parties shall participate in the formation and expression of the will of the people. Political parties shall not exercise public power directly. - (4) The detailed rules for the operation and financial management of political parties shall be laid down in a cardinal Act. - (5) Trade unions and other interest representation organisations may be formed and may operate freely on the basis of the right to association».

<sup>41</sup> Ciò è particolarmente significativo se si considera il ruolo fondamentale che proprio la Corte costituzionale ha avuto in Ungheria nella transizione democratica e nel processo di integrazione europea.

<sup>42</sup> Ancor prima dell'approvazione della Costituzione della Romania – pubblicata nella Gazzetta Ufficiale, parte I, n. 233 del 21 novembre 1991 ed è entrata in vigore dopo la sua approvazione con il referendum nazionale dell'8 dicembre 1991 – fu adottato un Decreto-Legge n. 8 del 31 dicembre 1989, relativo alla registrazione e al funzionamento dei partiti politici e delle organizzazioni pubbliche in Romania (Decret – Lege nr. 8 din 31 decembrie 1989 privind înregistrarea și funcționarea partidelor politice și organizațiilor obștești din România).

<sup>43</sup> Come modificata ed integrata dalla legge di revisione costituzionale n.429/ 2003, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale, parte I, n.758 del 29 ottobre 2003; ripubblicata con l'aggiornamento delle denominazioni e rinumerazione dei testi nella Gazzetta Ufficiale, parte I, n.767 del 31 ottobre 2003. La suddetta legge, approvata con referendum nazionale il 18-19 ottobre 2003, è entrata in vigore il 29 ottobre 2003, data di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Romania, parte I, vista la decisione della Corte Costituzionale n. 3 del 22 ottobre 2003 che ha confermato il risultato del *referendum* nazionale. Il testo della Costituzione, tradotto in inglese e francese, è consultabile nel [sito](#) ufficiale della Corte costituzionale rumena. La revisione costituzionale ha modificato 62 articoli, abrogati 5 e aggiunti 9. Le finalità di questa ampia modifica possono essere così sintetizzate: l'aumento delle garanzie istituzionali e costituzionali per quanto riguarda i diritti e le libertà fondamentali; l'adempimento delle condizioni costituzionali per l'integrazione della Romania nell'Unione Europea e per la sua adesione alla NATO.

politico, i principi dello Stato di diritto, la sovranità, l'integrità o l'indipendenza della Romania sono incostituzionali. Alla Corte costituzionale è attribuita la competenza di risolvere le controversie che hanno per oggetto la costituzionalità di un partito politico, come stabilito dall'art. 146, lett. k).

Sul pronunciamento della Corte costituzionale la Legge n. 47 del 18 maggio 1992<sup>44</sup>, relativa all'organizzazione e al funzionamento della Corte stessa, all'art. 39, comma 2, stabilisce che il ricorso sulla costituzionalità di un partito politico può essere presentato dal Governo o dal Presidente di una delle Camere del Parlamento con decisione adottata a maggioranza dei suoi componenti. Per risolvere il ricorso, il Presidente della Corte Costituzionale designa un giudice relatore, che è tenuto a trasmettere al partito la relativa documentazione precisando la data entro la quale è possibile presentare un controricorso (art. 40, comma 1). Il ricorso è giudicato sulla base della relazione presentata dal giudice designato a tale scopo e in base agli elementi di prova, convocando il ricorrente, il partito politico – la cui costituzionalità è contestata – e il pubblico ministero (art. 40, comma 2). La Camera che ha presentato il ricorso può essere rappresentata da una persona designata da essa e il Governo dal Ministero della Giustizia. Un partito politico può essere rappresentato da un avvocato abilitato al patrocinio dinanzi alla Corte di Cassazione e Giustizia. La decisione di incostituzionalità, che non è soggetta ad appello (art. 40, comma 4), è comunicata alla Corte d'Appello di Bucarest e comporta la cancellazione dal registro dei partiti politici (art. 41, comma 2).

#### 4. Il caso italiano: l'art. 49 della Costituzione e il dibattito in Assemblea costituente

Dato che il fascismo aveva cancellato il pluralismo partitico, la maggiore preoccupazione dei costituenti fu di affermare nell'art. 49 della Costituzione quel principio negato, anche con l'opzione per il 'metodo democratico'<sup>45</sup>. Questa è l'interpretazione della genesi dell'articolo 49 della Costituzione repubblicana.

Dai lavori dell'Assemblea costituente emerge, inoltre, che per le sinistre e per il gruppo dossettiano (al quale appartenevano i giuristi Mortati e La Pira) l'inserimento dei partiti nella Costituzione doveva intendersi nel segno di un reale superamento non soltanto del regime fascista, ma anche del regime liberale fondamentalmente oligarchico. E in tal senso è molto significativo l'accostamento dell'art. 49 all'art. 3, secondo comma, fatto da Lelio Basso<sup>46</sup>.

<sup>44</sup> La legge, tradotta in inglese e in francese, è consultabile nel sito ufficiale della Corte costituzionale rumena: <https://www.ccr.ro/Legea-nr-471992>.

<sup>45</sup> A. Buratti, *Dal diritto di resistenza al metodo democratico. Per una genealogia del principio di opposizione nello stato costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 179.

<sup>46</sup> L. Basso, *Considerazioni sull'art. 49 della Costituzione*, in *Indagine sul partito politico*, volume redatto dall'ISLE, Milano, 1966, p. 140.

In Assemblea Costituente la Prima Sottocommissione si era espressa pure a favore del conferimento ai partiti politici di compiti di carattere costituzionale, anche se poi prevalse la tesi che la materia non dovesse essere regolata dal testo costituzionale. Basso, nell'ambito di una «nuova concezione di democrazia di partiti»<sup>47</sup>, era favorevole a riconoscere ai partiti politici una rilevanza non solo sociale ma anche istituzionale, attribuendo agli stessi alcune funzioni di natura costituzionale. Questa posizione, di fatto accantonata dalla Prima Sottocommissione e dalla Commissione dei 75, riemerse nei lavori dell'Aula quando fu dibattuto un emendamento, presentato dagli onorevoli Mortati e Ruggiero, in base al quale i partiti politici si sarebbero dovuti uniformare al metodo democratico nell'organizzazione interna e nell'azione diretta alla determinazione della politica nazionale. Precedentemente, Mortati aveva presentato un emendamento molto più lungo, in cui proponeva forme di controllo da parte di un organo giurisdizionale, la Corte costituzionale, sui partiti politici, così che a questi ultimi, se in possesso dei requisiti stabiliti dalla legge (e, per l'appunto, accertati dalla Corte), fossero conferiti dalla legge stessa «propri poteri in ordine alle elezioni o ad altre funzioni di pubblico interesse»<sup>48</sup>. Ancora prima, nel 1945, Mortati aveva presentato un progetto per la disciplina del procedimento di scelta dei candidati nella elezione dei deputati per la Costituente<sup>49</sup>.

L'emendamento di Mortati e Ruggiero, però, fu ritirato dai suoi proponenti e, riproposto da un esponente del gruppo liberale l'on. Bellavista, venne bocciato: prevalse infatti la preoccupazione che l'esplicito richiamo in costituzione alla democrazia interna dei partiti avrebbe potuto aprire la strada ad un'ingerenza da parte dei futuri governi sulle finalità e sulla organizzazione dei partiti di opposizione.

Anche dopo l'esperienza della Costituente, Costantino Mortati in un articolo del 1949, *Concetto e funzione dei partiti politici*, apparso in *Quaderni di Ricerca*<sup>50</sup>, avrebbe riproposto lucidamente i temi fondamentali della funzione pubblicistica dei partiti politici: i diritti degli iscritti e l'individuazione dei candidati<sup>51</sup>. E sotto quest'ultimo aspetto, già allora l'autore avrebbe indicato come soluzione più razionale quella di «ricorrere ad un procedimento di scelta dei candidati, regolato da norme statali e con l'intervento di organi dello Stato, secondo modelli in atto nelle "primarie" di molti Stati nord americani»<sup>52</sup>.

<sup>47</sup> Vedi *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente*, vol. VI, seduta di mercoledì 20 novembre 1946.

<sup>48</sup> *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente*, vol. III, p. 1881.

<sup>49</sup> Vedi il progetto di Mortati in M. D'Antonio e G. Negri, cit., pp. 609-613.

<sup>50</sup> Ora ripubblicato in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n.2/2015 e da cui è tratta la citazione.

<sup>51</sup> Altrettanto poco prima aveva fatto, del resto, il suo allievo Leopoldo Elia, prendendo in considerazione gli statuti allora vigenti: v. L. Elia, *I partiti italiani visti attraverso i loro Statuti*, su *Cronache sociali*, n. 3/1948 (15 febbraio), pp. 8-11.

<sup>52</sup> C. Mortati, cit., p. 13.

#### 4.1. Attuazione della XII disp. tras. e fin. (co 1°) e inattuazione dell'art. 49 della Costituzione

Dagli studi comparativi emerge che anche negli ordinamenti costituzionali in cui non si è adottato un modello di “democrazia protetta” non vi è stata alcuna sottovalutazione dell'importanza di proteggere la democrazia stessa dalle forze politiche che manipolano le regole dell'impegno politico, e che in alcuni casi forzano, con le loro attività, i principi e le norme costituzionali.

Anche in Italia, nei primi anni Cinquanta del secolo scorso fu adottata una legge in attuazione della XII disp. trans. e fin. (co 1°) della Costituzione<sup>53</sup>. Si tratta, com'è noto, della legge 645/1952 configurante, nell'art. 1, l'ipotesi della riorganizzazione del disciolto partito fascista, e che ha trovato applicazione a distanza di molti anni con lo scioglimento del movimento politico *Ordine nuovo*. Secondo quanto previsto dall'art. 3, comma 1, come sostituito dall'art. 9, L. 22 maggio 1975, n. 152, «Qualora con sentenza risulti accertata la riorganizzazione del disciolto partito fascista, il Ministro per l'interno, sentito il Consiglio dei Ministri, ordina lo scioglimento e la confisca dei beni dell'associazione, del movimento o del gruppo». Occorre ricordare che, prima della suddetta modifica, l'art. 3, comma 1, della legge 645/1952 prevedeva lo scioglimento deciso dal Governo e adottato mediante decreto-legge, ai sensi del secondo comma dell'art. 77 della Costituzione, senza che fosse prima accertata con sentenza la riorganizzazione del disciolto partito fascista. In sostanza, si configurava come un controllo *preventivo* da parte del Governo e, dunque, in questa forma un'attuazione molto discutibile della XII disp. trans. e fin. (co 1°) della Costituzione. Dopo l'approvazione della legge 645/1952, dunque, sarebbe stato a maggior ragione poco opportuno insistere sulla regolazione dei partiti politici in attuazione dell'art. 49 della Costituzione.

In effetti, anche Mortati cambiò ben presto il suo orientamento favorevole alla regolazione dei partiti, prendendo atto che i profondi mutamenti nel contesto internazionale e i radicali contrasti tra i principali partiti politici rendevano non auspicabile e perfino dannosa una disciplina dei partiti come lui stesso aveva ipotizzato in Assemblea costituente e nel suddetto contributo apparso nel 1949. Il rischio sarebbe stato un possibile uso strumentale contro i partiti di opposizione con una forte contrazione, dunque, del pluralismo partitico.

Lo stesso Mortati avrebbe confermato qualche anno dopo – in un suo articolo del 1950<sup>54</sup> e, in modo più esplicito, in un noto saggio del 1957<sup>55</sup> – che il significato dell'espressione «metodo

<sup>53</sup> Inoltre, la suddetta legge configura nell'art. 4 l'ipotesi dell'*apologia di fascismo* e nell'art. 5 quella di *manifestazioni fasciste*.

<sup>54</sup> C. Mortati, *Disciplina dei partiti nella Costituzione italiana*, in *Cronache sociali*, 2, 1950, ora in *Raccolta di scritti*, vol. III (*Problemi di diritto pubblico nell'attuale esperienza costituzionale repubblicana*), Milano, Giuffrè, 1972, pp. 41-51.

<sup>55</sup> C. Mortati, *Note introduttive ad uno studio sui partiti politici nell'ordinamento italiano*, in *Scritti giuridici in memoria di Vittorio Emanuele Orlando*, Padova, Cedam, 1957.

democratico», «voluto mettere in rilievo dal costituente, è quello che si riferisce all'assicurazione delle condizioni cui rimane legata l'alternativa al potere delle forze politiche»<sup>56</sup>.

Il problema in realtà mai risolto, fino agli anni Novanta, fu proprio quello della mancata alternativa al potere delle forze politiche in Italia. E tutto ciò impedì il «funzionamento normale della nostra democrazia», come aveva già previsto Calamandrei in occasione di un suo lucido intervento nel marzo 1949 alla Camera dei Deputati<sup>57</sup>.

Almeno fino alla caduta del Muro di Berlino la regolamentazione giuridica dei partiti poteva essere vista con sospetto: un'ingerenza dello Stato per controllare quei partiti ritenuti «antisistemici» nella configurazione dei rapporti e dei vincoli tra variabili endogene e variabili esogene. Insomma, detto altrimenti e più specificamente, si trattava dei rapporti e dei vincoli tra politica nazionale e politica internazionale caratterizzati dalla cosiddetta 'guerra fredda'. Ma dopo il 1989 sarebbe stato quasi scontato aspettarsi un diverso orientamento, che forse avrebbe anche contribuito ad incoraggiare, tra la fine degli anni Ottanta e i primi anni Novanta, la nascita di nuovi soggetti politici più attenti alla democrazia interna.

Tuttavia, fino alla fine della XVI legislatura, ogni tentativo di far approvare norme che regolassero la «democrazia interna» era regolarmente fallito.

#### 4.2. L'obbligo di registrazione: primi passi verso una democrazia infrapartitica?

La legge n. 13/2014, che ha convertito il decreto-legge n. 149/2013, ha dettato tra l'altro una cornice normativa minima per la democrazia infrapartitica. L'art. 2, comma 2, fa un esplicito riferimento all'osservanza del metodo democratico, ai sensi dell'art. 49 Cost., confermando (per la prima volta in modo esplicito) l'interpretazione estensiva dello stesso. La legge stabilisce, inoltre, che i partiti – per lo meno, quelli che vogliono accedere ai benefici economici – devono dotarsi di uno statuto, redatto nella forma dell'atto pubblico e inserito in un Registro nazionale dei partiti politici, previo esame di un organo<sup>58</sup> – la Commissione di garanzia degli statuti e per

<sup>56</sup> C. Mortati, *Note introduttive*, cit., p. 141.

<sup>57</sup> Si tratta della dichiarazione di voto fatta nella seduta della Camera dei Deputati del 18 marzo 1949, che precede la votazione sull'ingresso dell'Italia nel Patto atlantico, ora pubblicata anche in P. Calamandrei, *Lo Stato siamo noi*, Milano, Chiarelettere, 2011, pp. 20 ss. Calamandrei esprime, per evitare equivoci e confusioni, le sue ragioni le sue ragioni di un no diverse da quelle dei comunisti e dei socialisti che «muovono da una concezione politica che logicamente li porta, nell'urto tra i due blocchi contrapposti, a opporsi a questa scelta che il patto propone perché essi hanno già fatto potenzialmente la scelta contraria, io – continua Calamandrei – per mio conto sono contrario in questo momento a qualsiasi scelta, e non sono favorevole al patto atlantico proprio perché esso forza l'Italia a questa scelta preventiva, che io ritengo pericolosa e non necessaria in questo momento» (*Ivi*, p. 19). Calamandrei era contrario perché era preoccupato delle conseguenze di carattere militare, dal momento che quel patto, anche se difensivo, trasformava gli Stati europei in satelliti di uno dei due blocchi che si fronteggiavano, allontanando la nascita della Federazione occidentale europea.

<sup>58</sup> Si tratta della Commissione di cui all'art. 9, comma 3, della legge 6 luglio 2012 n. 96. La Commissione è composta da cinque componenti, di cui uno designato dal Primo presidente della Corte di cassazione, uno designato dal Presidente del Consiglio di Stato e tre designati dal Presidente della Corte dei conti; tutti i componenti sono scelti fra i magistrati dei rispettivi ordini giurisdizionali con qualifica non inferiore a quella di consigliere di cassazione o equiparata. La Commissione

la trasparenza e il controllo dei rendiconti dei partiti politici – che verifica i requisiti indicati dall'art. 3, nel «rispetto della Costituzione e dell'ordinamento dell'Unione europea»<sup>59</sup>. Se a parere della Commissione lo statuto di un partito richiede delle modifiche, la legge stessa stabilisce un arco temporale – tra i trenta e i sessanta giorni – per il deposito dello statuto modificato. Qualora le modifiche apportate non siano conformi alla legge oppure sia trascorso inutilmente il termine suddetto, la Commissione, con provvedimento motivato, può negare l'iscrizione del partito nel Registro nazionale dei partiti politici. Si tratta certamente di una novità rilevante<sup>60</sup>.

Ancora una volta, però, non si riconosce che la costituzionalizzazione autentica dei partiti politici comporti anche una regolamentazione legislativa degli stessi per valorizzarne la funzione elettorale. Uno dei maggiori limiti di questa normativa consiste nel prevedere l'obbligo della registrazione di fatto soltanto per i partiti che vogliono accedere ai suddetti benefici economici<sup>61</sup>. E così, nella suddetta legge, non si estende l'obbligo della registrazione a tutti i soggetti che presentino liste di candidati. In tal caso, vi potrebbe essere il rischio che un partito o movimento politico, finanziato direttamente da un soggetto molto ricco dal punto di vista economico e finanziario o, comunque, già molto noto all'opinione pubblica, possa non necessitare dei benefici economici della legge n. 13/2014 e concorrere sul piano elettorale candidando il suo capo a governare il Paese, anche dandosi un assetto organizzativo interno non democratico.

Più di recente, però, l'obbligo di depositare il proprio statuto è stato esteso, con la legge 6 maggio 2015, n. 52, «Disposizioni in materia di elezione della Camera dei deputati», a tutti i partiti o gruppi politici organizzati che intendono partecipare all'elezione per la Camera dei deputati.

Infatti, anche se molte novità introdotte dalla suddetta legge riguardano prevedibilmente la formula elettorale<sup>62</sup>, dunque il meccanismo di trasformazione dei voti in seggi, non meno

è nominata, sulla base delle designazioni così effettuate, con atto congiunto dei Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale*.

<sup>59</sup> Dal rispetto della Costituzione e, in particolare, dei suoi «principi supremi» – tra cui occorre annoverare, secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale, il principio di indivisibilità – discenderebbe anche la illegalità di ogni attività tendente a dividere il territorio della Repubblica in più Stati ovvero alla secessione di parte del territorio. L'accento è volutamente posto sulle *attività* e non sulle *finalità*. In una democrazia protetta, come alcune di quelle sopra prese in esame, un partito con *finalità* dichiaratamente in contrasto con i principi supremi, ad esempio dichiaratamente secessionista, sarebbe incostituzionale. Anche se pure in Germania, come si è detto, il controllo finisce per essere, secondo un'impostazione conforme ai diritti fondamentali, non tanto sulle *finalità* quanto sulle *attività* dei partiti politici.

<sup>60</sup> Su questi aspetti, tra i primi commenti alla legge si veda G. Maestri, *Simboli dei partiti, controllo degli statuti e registrazione: gli effetti delle nuove norme sul finanziamento*, in *federalismi.it* n. 5/2014.

<sup>61</sup> A. De Petris, *Is it all about money? The Legal Framework of Party Competition in Italy*, in A. De Petris - T. Poguntke (cur.), *Anti-parties in Germany and Italy*, cit., p. 105.

<sup>62</sup> R. Dickmann, *A proposito dell'Italicum. Prime osservazioni sul nuovo sistema elettorale di cui alla legge n. 52 del 6 maggio 2015*, in *Forum Quad. cost.*, 3 giugno 2015; S. Ceccanti, *La riforma elettorale necessaria nelle calde giornate di Maggio. Guarire da memoria corta, sguardo provinciale e ottimismo infondati*, in *federalismi.it*, 2015, 8, 22 aprile 2015; A. Saitta, *La forma di governo in Italia tra revisione costituzionale e nuova legge elettorale*, in *Riv. AIC*, 2015, 2, 17 aprile 2015; G. Piccirilli, *Tutto in un voto (premissivo)! La fissazione dei principi dell'Italicum nel suo esame presso il Senato*, in *Forum Quad. cost.*, 30 gennaio 2015; A. Gigliotti, *Il voto di preferenza e l'alternativa del diavolo*, in *Forum Quad. cost.* 20 gennaio 2015; S. Staiano, *Per un nuovo sistema elettorale: la legge della Corte, la legge del Parlamento*,

significative sono alcune modifiche <sup>63</sup> sulla c.d. legislazione di contorno della materia elettorale <sup>64</sup>.

La nuova legge elettorale, nell'apportare le necessarie modificazioni al testo unico delle leggi recanti norme per l'elezione della Camera dei deputati, decreto del Presidente della Repubblica 30 marzo 1957, n. 361, modifica all'art. 2, comma 7, lett. *b*), l'art. 14, comma 1, del DPR suddetto, fissando l'obbligo dei partiti o dei gruppi politici organizzati di depositare presso il Ministero dell'interno, oltre che il contrassegno, «il proprio statuto di cui all'art. 3 del decreto-legge 28 dicembre 2013, n. 149, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 13».

Sicuramente l'obbligo di registrazione e la istituzione della Commissione di garanzia degli statuti e per la trasparenza e il controllo dei rendiconti dei partiti politici costituiscono un primo passo importante per la democrazia interna dei partiti e per la loro trasformazione da associazioni di fatto in associazioni riconosciute iscritte in pubblici registri.

Le proposte di legge sulla disciplina dei partiti politici in attuazione dell'art. 49 della Costituzione – presentate nel corso di questa legislatura, al Senato e alla Camera <sup>65</sup> – prevedono invece la trasformazione dei partiti in associazioni aventi personalità giuridica. Per il riconoscimento di quest'ultima i partiti sarebbero tenuti a dotarsi di un atto costitutivo e di uno statuto, redatti nella forma dell'atto pubblico, di cui fanno parte integrante la denominazione e il simbolo. Per l'acquisizione della personalità giuridica, si prevede che quest'ultima dipenda dall'iscrizione nel registro di cui al decreto-legge n. 149 del 2013. In tal modo, si applicheranno ai partiti politici le disposizioni del codice civile e le norme di legge vigenti per le associazioni dotate di personalità giuridica, contenute nel decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361, articolo 1. In conclusione, mi sembra che queste proposte, pur migliorabili, siano coerenti con il nuovo tipo associativo disciplinato dal diritto dell'Unione europea: “il partito politico europeo”.

---

*la legge dei partiti*, in *federalismi.it*, 2015, 1, 14 gennaio 2015; A. Gigliotti, *Sui principi costituzionali in materia elettorale*, in *Riv. AIC*, 2014, 4, 21 novembre 2014.

<sup>63</sup> G. Maestri, *Modifiche al procedimento elettorale preparatorio in tema di simboli e sottoscrizioni: spunti problematici de iure condito et condendo*, in *federalismi.it*, 2015, 14, 15 luglio 2015.

<sup>64</sup> Sull'importanza della stessa, v. F. Lanchester, *Gli strumenti della democrazia. Lezioni di diritto costituzionale comparato*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 295.

<sup>65</sup> Si vedano in particolare le seguenti proposte: 1) «Modifiche al decreto-legge 28 dicembre 2013, n. 149, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 13, e al testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 marzo 1957, n. 361, per l'attuazione dell'articolo 49 della Costituzione in materia di democrazia interna dei partiti. Delega al Governo per l'adozione di un testo unico delle norme riguardanti la disciplina dei partiti» (Atto Camera n. 3147, Guerini e altri); 2) il testo gemello «Disposizioni per l'attuazione dell'articolo 49 della Costituzione in materia di democrazia interna dei partiti. Delega al Governo per l'adozione di un testo unico delle norme riguardanti la disciplina dei partiti» (Atto Senato n. 1938, Zanda e altri), preceduto da un progetto simile, «Disciplina dei partiti politici in attuazione dell'articolo 49 della Costituzione. Delega al Governo per l'adozione di un decreto legislativo di riordino delle disposizioni riguardanti i partiti politici» (Atto Senato n. 1852, Sposetti e altri).

## 5. “Il partito politico europeo” nel Regolamento n. 1141/2014 dell’Unione europea

Con l’adozione del Trattato di Lisbona, si è compiuto un importante passo avanti sul piano del principio democratico, attraverso forme di democrazia partecipativa diretta da parte dei cittadini <sup>66</sup> e anche grazie al riconoscimento giuridico dei partiti politici come elementi strumentali privilegiati del rapporto cittadini-istituzioni e incorporati all’interno della rappresentanza democratica dell’Unione <sup>67</sup>. Per la prima volta nel Trattato dell’Unione Europea il Titolo II, significativamente intitolato «Disposizioni relative ai principi democratici», si valorizzano la partecipazione alla vita democratica dell’Unione (art. 10, comma 3) e i partiti politici a livello europeo, in quanto soggetti che contribuiscono a formare una coscienza politica europea e ad esprimere la volontà dei cittadini dell’Unione europea (art. 10, comma 4).

In questa prospettiva va considerata positivamente l’approvazione del Regolamento n. 1141/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 Ottobre 2014, relativo allo statuto e al finanziamento dei partiti politici europei e delle fondazioni politiche europee e il connesso Regolamento n. 1142/2014 del Parlamento e del Consiglio, del 22 ottobre 2014, che modifica il Regolamento n. 966/2012 per quanto concerne il finanziamento dei partiti politici europei <sup>68</sup>.

Con il Trattato di Lisbona e con il Regolamento suddetto l’Unione comincia a mostrare maggiore sensibilità verso la rappresentanza politica generale e nei confronti dei partiti politici autenticamente transnazionali, i quali hanno un ruolo fondamentale da svolgere: esprimere la voce dei cittadini a livello europeo. Per incoraggiare e sostenere i partiti politici, dunque, viene istituito uno specifico *status* giuridico europeo dei partiti politici europei e delle fondazioni europee a essi affiliate. Il «partito politico europeo», secondo l’art. 2 del Regolamento, è «un’alleanza politica che persegue obiettivi politici ed è registrata presso l’Autorità per i partiti politici europei e le fondazioni politiche europee».

Il partito politico europeo può chiedere la registrazione soltanto a determinate condizioni (art. 3), tra cui quella di rispettare, in particolare nel suo programma e nelle sue attività, i valori sui quali è fondata l’Unione <sup>69</sup>. Il Regolamento prevede, altresì, alcune regole organizzative e di “democraticità” interna. Lo statuto di un partito europeo deve includere disposizioni sull’organizzazione interna del partito che disciplinino almeno: «a) le modalità per l’ammissione, le dimissioni e l’esclusione dei suoi membri, e l’elenco dei partiti che ne fanno parte allegato allo statuto; b) i diritti e i doveri connessi con tutti i tipi di partecipazione e i diritti di voto corrispondenti; c) i poteri, le responsabilità e la composizione dei suoi organi direttivi, specificando per ciascuno di essi i criteri di selezione dei candidati e le modalità della loro nomina e della loro revoca dall’incarico; d) i suoi processi decisionali interni, in particolare le

<sup>66</sup> In tal senso l’art. 11, comma 4, del TUE prevede una iniziativa dei cittadini, attraverso la quale un milione di cittadini, appartenenti ad almeno un numero significativo di Stati membri, possano rivolgersi direttamente alla Commissione europea per chiedere la presentazione di una proposta di legge di loro interesse in un settore di competenza dell’UE.

<sup>67</sup> G. Conti, *Costituzionalismo e democrazia dei partiti a livello europeo*, in *federalismi.it*, n. 24/2014.

<sup>68</sup> Pubblicati nella *Gazzetta ufficiale dell’Unione europea*, L 317 del 4 novembre 2014.

<sup>69</sup> Si tratta dei valori enunciati nell’art. 2 TUE: il rispetto della dignità umana, la libertà, la democrazia, l’uguaglianza, lo stato di diritto e il rispetto dei diritti dell’uomo, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze.

procedure di voto e i requisiti in materia di quorum; e) la sua concezione della trasparenza, in particolare per quanto riguarda contabilità, conti e donazioni, il rispetto della vita privata e la protezione dei dati personali; e f) la procedura interna di modifica del suo statuto» (art. 4, paragrafo 2).

L'Autorità per i partiti politici e le fondazioni europee (art. 6) decide in merito alla registrazione, dopo aver esaminato la domanda al fine di accertare se il richiedente soddisfa le condizioni di cui all'articolo 3 e se lo statuto contiene le disposizioni previste all'4 (e, per lo statuto di fondazione europea, all'art. 5). Essa, nel verificare l'osservanza delle condizioni e dei requisiti per la registrazione, può decidere anche in merito alla loro cancellazione (art. 10). Per questa ragione, data la sua rilevanza, l'Autorità, dotata di personalità giuridica, è «indipendente» ed esercita le sue funzioni nell'assoluto rispetto del regolamento stesso che l'ha istituita. Essa è rappresentata dal suo direttore, nominato di comune accordo dal Parlamento europeo, dal Consiglio e dalla Commissione. Il direttore dell'Autorità prende tutte le decisioni a nome della medesima.

Oltre all'iscrizione in un “registro”, il regime europeo dei partiti prevede la necessaria attribuzione della personalità giuridica (art. 12). Gli articoli 15 e 16 del Regolamento disciplinano l'acquisizione e l'estinzione della personalità giuridica europea. Un partito politico europeo o una fondazione politica europea acquisisce la personalità giuridica europea alla data di pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* della decisione dell'Autorità e perde la personalità giuridica europea all'entrata in vigore di una decisione dell'Autorità di cancellarlo o cancellarla dal registro, decisione pubblicata nella stessa *Gazzetta*.

## 6. Considerazioni conclusive

Lo studio del diritto dei partiti italiano, comparato ed europeo conferma il processo di istituzionalizzazione dei partiti politici nazionali e del nuovo tipo associativo, “il partito politico europeo”, che nasce dalla cooperazione strutturata tra partiti politici e/o cittadini.

Nello spazio pubblico europeo, i partiti nazionali hanno tutto l'interesse a dare vita ad una «alleanza politica», perché il livello delle decisioni politiche che contano si è spostato prevalentemente in ambito europeo; essi per *avere parte* sulla scena delle decisioni dovranno *fare parte* di una aggregazione più ampia: i “partiti politici europei”.

Non si tratta, a mio parere, di una tendenza negativa, se si considera che l'Unione europea è stata tradizionalmente più attenta alle funzioni dei “gruppi di pressione” piuttosto che alla rappresentanza democratica dell'Unione.

Per quanto riguarda la disciplina giuridica dei partiti politici in Italia, le suddette proposte di attuazione dell'art. 49 della Costituzione si muovono nella giusta direzione; esse tengono conto dei principi e dei valori fondativi della Repubblica e dei valori europei ai quali fa riferimento il Regolamento, e che il “partito politico europeo” deve rispettare. Entrambe le proposte citate, inoltre, mirano a favorire la democrazia interna dei partiti e la partecipazione dei cittadini alla

politica nazionale. Per il singolo individuo, in effetti, è più conveniente appartenere ad un ente dotato di personalità giuridica, in quanto mette a rischio solo la parte di capitale apportata all'ente, visto che il suo patrimonio personale rimane del tutto estraneo a quello del soggetto collettivo. A fronte dei vantaggi derivanti dalla c.d. "autonomia patrimoniale perfetta", la legge com'è noto richiede una serie di adempimenti, dalla tenuta dei libri contabili, ad oneri di pubblicità, alla formazione del bilancio.

Ora, anche in Italia la regolamentazione giuridica del partito politico non può più essere rinviata, anche perché i "partiti nazionali", associati nel partito politico europeo, dovranno rispettare alcune regole di "democraticità" esterna e interna. La disciplina statutaria dei partiti politici e delle fondazioni politiche da parte degli Stati membri dell'Unione può certamente imporre requisiti supplementari rispetto a quelli previsti dalla disciplina europea, a condizione che tali requisiti non siano in contrasto con il suddetto Regolamento. Del resto, per quanto riguarda lo *status* giuridico dei partiti politici europei, è vero che il diritto applicabile per le materie non regolate dalla disciplina europea è quello dello Stato membro nel quale il partito politico europeo stabilisce la propria sede; tuttavia, è anche vero che proprio attraverso il Regolamento <sup>70</sup> si intende favorire la progressiva affermazione della nuova forma-partito europea, entro precisi limiti di competenza e di struttura. Questa istituzionalizzazione della forma-partito a livello europeo, a mio parere, può essere utile non soltanto al riconoscimento giuridico dei partiti politici come elementi strumentali privilegiati del rapporto cittadini-istituzioni, ma anche a potenziare il ruolo del Parlamento europeo.

---

<sup>70</sup> Ad esempio, è opportuno ricordare che in base all'art. 15, paragrafo 3, del Regolamento: «Qualora il richiedente abbia personalità giuridica in base al diritto di uno Stato membro, l'acquisizione della personalità giuridica europea è considerata da tale Stato membro una conversione della personalità giuridica nazionale in una personalità giuridica europea subentrante. Quest'ultima mantiene integralmente gli eventuali preesistenti diritti e obblighi della precedente entità giuridica nazionale, che cessa di esistere in quanto tale».

**Francesco Campodonico** \*, *Weimar: assenza di «equilibrio» e di «stabilimentum». I giudizi di Costantino Mortati sui partiti politici weimariani ed il loro compromesso costituzionale*

SOMMARIO: 1. Breve introduzione. – 2. Il primo giudizio: manca una classe politica «sufficientemente estesa ed attiva». – 3. Il secondo giudizio: manca uno spirito sentitamente democratico nelle principali forze politiche weimariane. – 4. Il terzo giudizio: esiste un unico punto comune ai partiti ed è la «concezione organicista» dello Stato. – 5. Il giudizio finale: manca l'«equilibrio sociale» perché manca lo «stabilimentum di una precedente decisione politica». – 6. Il giudizio di Mortati sulla caduta di Weimar: un giudizio troppo “severo”?

## 1. Breve introduzione

Nella sua *Introduzione alla Costituzione di Weimar*<sup>1</sup>, che ebbe modo di tradurre per conto del Ministero per la Costituente<sup>2</sup>, Costantino Mortati espresse una serie di giudizi sull'esperienza storica<sup>3</sup> e costituzionale della Repubblica tedesca del 1919.

Tali considerazioni sono ancora oggi fondamentali, non perché differiscano dai più diffusi giudizi – per lo più negativi – sulle vicende della Repubblica weimariana, ma perché costituiscono una chiave ermeneutica dell'intera opera del grande giurista.

Diversi autori<sup>4</sup>, infatti, hanno evidenziato come non sia possibile affrontare lo studio dell'intera produzione scientifica di Mortati – e non solo del suo scritto coevo, *La Costituente*<sup>5</sup> – senza comprendere il senso del giudizio costituzionale – e storico – contenuto nella sua lettura di Weimar<sup>6</sup>.

\* Dottorando di ricerca, Dipartimento di Giurisprudenza - Università di Genova.

Le traduzioni dal tedesco, ove non diversamente indicato, sono tratte dal libro di S. Mezzadra, *La costituzione del sociale, Il pensiero politico e giuridico di Hugo Preuss*, Bologna, il Mulino, 1999.

<sup>1</sup> V. Id., *Introduzione*, in *La Costituzione di Weimar*, C. Mortati (a cura di), Firenze, Sansoni, 1946.

<sup>2</sup> L'opera fu poi inserita nella collana “Testi e documenti costituzionali”, edita da Sansoni e diretta da Giacomo Perticone.

<sup>3</sup> Il metodo comparatistico di Mortati, come si può leggere nelle sue *Lezioni* sulle forme di governo, lo porta a svolgere un'analisi «condotta analizzando il loro (delle forme di governo, *nda*) concreto modo d'atteggiarsi nella evoluzione storica (...)» (Id., *Le forme di governo, Lezioni*, Padova, Cedam, 1973).

<sup>4</sup> V. S. Basile, *La cultura politico-istituzionale e le esperienze tedesche*, in *Scelte della Costituente e cultura giuridica*, U. De Siervo (a cura di), Bologna, il Mulino, 1980, pp. 45 ss; F. Lanchester, *La costituzione tra elasticità e rottura*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 167, ove si legge che: «Tutti i suoi scritti di questo periodo (...) tendono a rispondere agli interrogativi comuni alle classi dirigenti del periodo su come gli ordinamenti democratici collassino e su quali siano gli strumenti per costruire democrazie stabili» e F. Bruno, *Costantino Mortati fra Weimar e Bonn*, in *Forme di Stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, M. Galizia (a cura di), Milano, Giuffrè, 2007, p. 315 e pp. 317 ss, che si richiama alle considerazioni già contenute nel saggio di G. Zagrebelsky, *Il metodo di Mortati*, in *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), Napoli, ESI, 1989, p. 51, per il quale l'*Introduzione* è «il testo certamente più significativo» per comprendere il modo, di Mortati, di concepire lo sviluppo costituzionale del mondo contemporaneo.

<sup>5</sup> Id., *La Costituente*, Roma, Darsena, 1945.

<sup>6</sup> Cfr. F. Bruno, *op. cit.*, 317. Sull'incidenza dell'esperienza weimariana sulla sua opera è interessante riascoltare il dialogo tra G. Amato e F. Lanchester nel corso di uno degli incontri del ciclo “*Etica e politica nei costituenti italiani?*”, intitolato *Ricordo di*

Il gioco dei richiami interni all'opera mortatiana, tuttavia, è perfino più vasto.

L'*Introduzione* subisce, infatti, profondi condizionamenti dalle analisi contenute in un altro suo celeberrimo scritto, di qualche anno precedente (1940), *La costituzione in senso materiale*<sup>7</sup>.

La conoscenza delle conclusioni, cui Mortati era pervenuto in quel saggio, è necessaria per attribuire il corretto significato al suo giudizio sul fallimento della Costituzione della prima Repubblica tedesca e sui partiti che sedettero all'Assemblea nazionale weimariana.

Se il concetto di costituzione *in senso materiale* è riassumibile nei « (...) fini, (...) scopi, (...) programmi che le forze politiche costituenti e dominanti propongono e perseguono nella organizzazione della società»<sup>8</sup>, essa trova a Weimar – come altrove<sup>9</sup> – una sua definizione concreta solo in seguito ad un'analisi storica e sociologica<sup>10</sup> delle forze sociali, rappresentate dai partiti e dagli altri «corpi intermedi».

Questo scritto si propone, quindi, di rileggere quell'*Introduzione* e ricercare in essa le principali valutazioni mortatiane sui partiti tedeschi e sulla natura del loro «compromesso costituzionale», individuandone i profili più critici, legati tanto ad omissioni nella ricostruzione storica quanto ad una possibile strumentalità dei giudizi stessi rispetto alle tesi dottrinali (e alle posizioni politiche) di cui il giurista si fece portatore.

## 2. Il primo giudizio: manca una classe politica «sufficientemente estesa ed attiva»

Il rifiuto del re prussiano Federico Guglielmo IV della corona imperiale, offertagli «da fornai e macellai», testimonia – secondo Mortati – l'assenza, nella Germania della metà dell'Ottocento, di una «classe politica sufficientemente estesa ed attiva»<sup>11</sup>.

Costantino Mortati, svoltosi a Roma il 5 Maggio del 1987 (è possibile riascoltare la *lectio* del professor Amato e il dibattito successivo cercando nell'archivio *on-line* di [radioradicale.it](http://radioradicale.it)).

<sup>7</sup> C. Mortati, *La Costituzione in senso materiale*, Milano, A. Giuffrè, 1940, rist. Giuffrè, 1998.

<sup>8</sup> Così riassume F. Modugno, *Il concetto di costituzione*, in *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale: scritti in onore di Costantino Mortati*, I, Milano, Giuffrè, 1977, p. 205.

<sup>9</sup> Ciò perché la dottrina della costituzione materiale non serve a fondare una precisa forma di Stato bensì a «ricercare un contenuto della costituzione (...) indipendente dalle particolarità delle singole figure storiche di Stato (...)» (C. Mortati, *La costituzione in senso... op. cit.*, 8).

Sul punto v. anche G. Zagrebelsky, *Considerazioni sulla forma attuale della dottrina costituzione in senso materiale*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, 1999, pp. 1773 ss. L'A., nel tentativo di difendere la dottrina mortatiana dalle accuse di «compromissione» con «la dottrina fascista», scrive che: «Le esperienze storiche (rispetto alla dottrina della costituzione materiale, *nda*) potrebbero valere, al più, come mere esemplificazioni (...)» e che, comunque, la tesi mortatiana non è mai «assurta a teoria costituzionale ufficiale del fascismo». In definitiva, la costituzione materiale «è una dottrina applicabile allo Stato fascista» e non è una «dottrina dello Stato fascista».

<sup>10</sup> Infatti, Mortati avverte la necessità «di slargare l'ambito della considerazione giuridica fino a includervi elementi, che hanno la funzione non di semplici presupposti, bensì di fonti primarie dell'ordine stesso e che (...) non possono ritenersi indifferenti per il giurista e respingersi nella sfera della politica, o genericamente nel pregiuridico» (Id., *La costituzione in senso... op. cit.*, pp. 203-204).

<sup>11</sup> Questa e le citazioni successive sono da riferirsi a C. Mortati, *Introduzione*, in *op. cit.*, pp. 9 ss.

Per questo stesso motivo, la Costituzione di Francoforte<sup>12</sup> sarebbe nata quasi “predestinata” al suo fallimento.

Seppure, infatti, non mancassero «i germi di una coscienza nazionale tedesca»<sup>13</sup> (maturati, prima, all’ombra degli «eventi della rivoluzione francese» e rispolverati, poi, dal sentimento anti-naoleonico), dall’altro, la costruzione politica della “Germania unita” fu portata avanti nei termini<sup>14</sup> (e con i metodi<sup>15</sup>) della «casta dirigente prussiana» e non si verificò mai «un processo di unificazione a base popolare».

Questa ricostruzione storica di Mortati, però, non è priva di omissioni.

Hugo Preuß, da molti – e a ragione – considerato il “padre” della costituzione di Weimar, faceva osservare, in un saggio del 1890<sup>16</sup>, come l’Impero e gli Stati tedeschi fossero “realizzazioni” di «differenti principi politici»<sup>17</sup>: mentre questi ultimi affondavano le loro radici nel sistema feudale delle «signorie patrimoniali», il primo, invece, altro non era che «un figlio dei tempi moderni, totalmente libero da reminiscenze feudali»<sup>18</sup>.

La debolezza delle istituzioni nazionali tedesche rappresenterebbe, dunque, la conclusione di un processo storico che aveva visto l’affermazione del concetto di «sovranità» su una base «territoriale» e non «nazionale», a differenza di quanto era accaduto in Inghilterra e Francia<sup>19</sup>.

La pace di Westfalia (1648), in quest’ottica, sarebbe solo l’episodio più “sintomatico”, da iscriversi, però, nel solco di un’evoluzione secolare.

<sup>12</sup> Per una ricostruzione delle tappe storiche che hanno portato all’elezione dell’Assemblea nazionale costituente, che si riunì nella *Paulskirche* di Francoforte, v. F. Lanchester, *Le costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn, Introduzione e testi*, Milano, Giuffrè, 2009<sup>2</sup>, pp. 33 ss.

<sup>13</sup> A cui deve accostarsi, almeno per quanto riguarda i moti liberali e borghesi del 1848, il valore ben più che simbolico della riscoperta del diritto romano e di quello germanico arcaico, che stava compendosi proprio in quegli anni, come ricorda opportunamente S. Mezzadra, *op. cit.*, p. 20.

<sup>14</sup> La “questione prussiana” fu, infatti, un problema principale per il costituzionalismo tedesco, tanto da segnare profondamente anche il dibattito weimariano.

Basti pensare, come ricorda Mortati, che il rifiuto della corona imperiale da parte di Federico Guglielmo non era stato dettato soltanto da un malcelato disprezzo per il «principio democratico sotteso all’offerta dei deputati di Francoforte», ma anche dalla preoccupazione che, un’eventuale accettazione della corona imperiale, avrebbe portato ad uno smembramento del regno prussiano.

<sup>15</sup> La Prussia poteva contare, infatti, sia sul prestigio derivante dalle vittorie militari sia su una struttura amministrativa interna accentrata e fortemente disciplinata.

Nel testo mortatiano (*Introduzione*, in *op. cit.*, 11), accanto a questo giudizio sulla debolezza o assenza di una classe politica nazionale, si incontra anche un altro giudizio, non autonomo ma mero corollario del precedente, ovvero che i tutti i partiti nazionali tedeschi si siano dimostrati subalterni alle politiche del cancelliere Bismarck, divenendone veri e propri «strumenti del gioco politico».

<sup>16</sup> Id., *Die Organisation der Reichsregierung und die Parteien* (1890), poi in Id., *Staat, Recht und Freiheit. Aus 40 Jahren deutscher Politik und Geschichte*, Tubinga, Mohr, 1926.

<sup>17</sup> Così riassume il concetto S. Mezzadra, *op. cit.*, p. 130.

<sup>18</sup> H. Preuss, *op. ult. cit.*, p. 188.

<sup>19</sup> Cfr. *ivi*, p. 91.

Di conseguenza – si può aggiungere – il sistema politico tedesco si trovava “ragionevolmente” sprovvisto di una classe dirigente “legittimata” – per usare una dizione schmittiana – a livello «nazionale» o che non fosse comunque legata alle singole realtà territoriali.

Non a caso Preuß lamentava, già nel 1885, le «debolezze infantili»<sup>20</sup> della classe politica borghese, che sapeva essere tanto forte e bene operante a livello municipale<sup>21</sup> quanto debole, perché non «parlamentarizzata», a livello del *Reich*; ove ai rappresentanti politici si sostituivano (almeno al *Reichsrat*<sup>22</sup>) gli agenti plenipotenziari degli Stati membri, soggetti al mandato vincolato.

L'analisi dei due autori è convergente – almeno – nell'identificazione del “nodo prussiano” quale più pesante tara del sistema politico tedesco.

Nonostante Preuß abbia sempre rivendicato, in ossequio al suo ideale (in parte debitore nei confronti del pensiero gierkiano) di *Gebietskörperschaften*, una scissione fondamentale tra la personalità dell'Impero (dopo la costituzione del 1871) e quella dei singoli Stati che lo componevano, egli si dovette scontrare «con la dura realtà storica di una unificazione politica e territoriale gestita dall'alto (sic) da parte di Bismarck e dalla Prussia»<sup>23</sup>.

Su questo punto, però, una differenza tra i due autori rimane.

Se, in Mortati, è l'elemento «spirituale»<sup>24</sup> ad aver contribuito all'egemonia prussiana sul nascente *Reich*, in Preuß è l'ineluttabilità di un processo storico, ben più antico e “materiale”, ad aver determinato le condizioni per l'“imposizione” della costituzione imperiale del '71 e l'incapacità della classe politica (soprattutto liberale) tedesca di opporsi a Bismarck.

### 3. Il secondo giudizio: manca uno spirito sentitamente democratico nelle principali forze politiche weimariane

Nella sua *Introduzione*, Mortati torna più volte su questo rilievo<sup>25</sup>, che è basilare per l'interpretazione che egli intende offrire della storia costituzionale della Repubblica.

<sup>20</sup> H. Preuss, *Deutschland und sein Reichskanzler gegenüber dem Geist unserer Zeit*, Berlino, Habel, 1885, p. 41.

<sup>21</sup> Sul ruolo della borghesia nei municipi a partire dalla seconda metà dell'800 v.si ancora S. Mezzadra, *op. cit.*, pp. 85 ss.

<sup>22</sup> Cfr. art. 6 della *Verfassung des Deutschen Reichs* del 1871.

<sup>23</sup> S. Mezzadra, *op. cit.*, p. 60.

<sup>24</sup> Id., *Introduzione*, in *op. cit.*, p. 10.

<sup>25</sup> Ad es., a pag. 13: «La crisi interna che sopravviene quando il timore della sconfitta militare diviene certezza non è l'espressione di una maturazione di spiriti verso un ideale di rinnovamento, non è il risultato di un profondo esame di coscienza da parte del popolo, ma è ispirata nei ceti dirigenti dall'opinione di potere propiziare l'Intesa, nelle trattative di pace, mediante una verniciatura democratica dell'organizzazione statale»; a pag. 76: «(...) assoluta mancanza di qualsiasi allenamento da parte dei ceti più numerosi all'effettivo esercizio delle libertà politiche (...). La costituzione si presenta in definitiva come l'opera di una borghesia prudente, sostanzialmente attaccata alle più antiche istituzioni, diffidente della

Secondo il giurista calabrese, le forze politiche (della futura «coalizione di Weimar») avevano perseguito una politica “riformatrice” solo negli ultimi mesi della guerra (concretizzatasi, infatti, nelle due leggi di riforma costituzionale, approvate il 28 Ottobre 1918<sup>26</sup>), con il solo scopo di «poter propiziare l’Intesa» con «una verniciatura democratica».

Tutto ciò avveniva, sempre secondo lui, senza che vi fosse una reale adesione nei confronti della svolta democratica.

Poco importa, poi, che «il tentativo di democratizzazione»<sup>27</sup> sia rimasto inattuato<sup>28</sup>, poiché è lo “spirito” che conta ed il giudizio di Mortati, soprattutto nei confronti della sinistra moderata e dei liberali, è durissimo.

Se i democratici della *Deutsche Demokratische Partei* (DDP) avevano seguito «una tattica opportunistica»<sup>29</sup>, i socialdemocratici della *Sozialdemokratische Partei Deutschlands* (SPD), invece, si dimostrarono «poco attaccati in sostanza alla democrazia»<sup>30</sup>.

Le ragioni di questa disaffezione, almeno per quanto riguarda la SPD, sarebbero state, allo stesso tempo, “pratiche” e “ideologiche”.

Tra le prime troviamo la struttura interna del Partito – e qui la considerazione di Mortati pare più antropologica che sociologica –, che li avrebbe spinti ad uno «spirito di obbedienza» proprio di un «conformismo funzionalistico», e alla condotta “collaborazionista”<sup>31</sup> con il governo imperiale durante la guerra, ispirata dalla «tradizione lassalliana» della socialdemocrazia tedesca.

Tra le cause che abbiamo definito come ideologiche, invece, starebbe la «formula» socialista, che faceva della SPD un partito di resistenza tanto al «democratismo occidentale» quanto al

repubblica (...)» e a pag. 77, la debolezza della costituzione è imputata: «all’assenza di una democratizzazione sostanziale dei corpi intermedi».

<sup>26</sup> V. entrambe le leggi di modifica in F. Lanchester, *op. ult. cit.*, Appendice, Doc. 2, pp. 190 ss.

<sup>27</sup> Id., *Introduzione*, in *op. cit.*, p. 13.

<sup>28</sup> Come riassume H. U. Wehler: «La monarchia parlamentare durò in Germania solo tre giorni» (Id., *L’Impero guglielmino*, Bari, De Donato, 1981, p. 221).

<sup>29</sup> *Ivi*, p. 17.

<sup>30</sup> *Ivi*, p. 18, ove si possono trovare tutte le successive citazioni.

<sup>31</sup> Secondo Mortati, il fine che avrebbe spinto i socialdemocratici a collaborare con la monarchia sarebbe stato quello di poterla poi utilizzare in funzione antiborghese.

Questa posizione mortatiana necessita, però, di almeno una spiegazione ulteriore.

Credo sia utile richiamare, qui, per una migliore comprensione delle manovre tattico-politiche della SPD, il commento di L. Trotsky (*La Guerre et l’Internationale*, in *Ceuvres – octobre 1914*) a margine della “storica” approvazione dei crediti di guerra con il concorso della SDP. Se, da un lato, egli sostiene che la socialdemocrazia tedesca «fu costretta ad adattarsi per sopravvivere ai metodi brutali usati contro di essa, e per questo è diventata “attendista”, procedendo a piccoli passi e nutrendo grande diffidenza nei confronti delle grandi prospettive», dall’altro, egli riconosce i cedimenti alla propaganda imperialista, rievocando il caso del congresso di Stuttgart (Stoccarda) e il voto contrario della delegazione della SPD alla mozione sulla politica coloniale.

«sovietismo». La tradizione lassalliana, ora citata, del resto, faceva della realizzazione di un «socialismo di Stato»<sup>32</sup> l'obiettivo ultimo della sua azione.

Nonostante Mortati propenda per il primo, è possibile sostenere che calcolo e propaganda convivessero nell'appoggio dei socialdemocratici all'iniziativa bellica imperiale. La retorica del «come un sol uomo» del cancelliere Theobald von Bethmann-Hollweg<sup>33</sup> non è, infatti, senza corrispondenze anche in alcune posizioni ufficiali del Partito<sup>34</sup>, dalle quali traspare una convinta adesione al “sentimento nazionalistico”.

La concessione dei crediti di guerra e l'approvazione del *Kriegsermächtigungsgesetz*<sup>35</sup>, con il conseguente spostamento delle competenze legislative in materia economica e sociale al solo *Bundesrat* (e quindi all'Esecutivo), sono solo due dati, pur significativi, del sostanziale consenso dei partiti, presenti nel *Reichstag*, alla politica imperiale.

Nello «spirito del 1914», occorre dirlo, anche le parole del *Kaiser* «non conosco più partiti, conosco solo tedeschi» avevano una loro base di verità e, in questo senso, il giudizio di Mortati può ritenersi corretto. Tuttavia, occorre specificare meglio l'analisi per comprendere i motivi della scarsa attenzione dei partiti al tema della democrazia.

Mentre gli esponenti borghesi-liberali, da un lato, erano gli attori politici più interessati al superamento del particolarismo territoriale tedesco<sup>36</sup> e alla cessazione dei vincoli e dei privilegi feudali della (ancora) fortissima nobiltà terriera, come il ceto degli *Junker* in Prussia, dall'altro, già da tempo, avevano trovato il loro campo “privilegiato” di azione politica a livello municipale<sup>37</sup>.

Con riferimento al contesto prussiano, il modello della “città medievale” – studiato anche da Preuß – aveva esercitato sui liberali una fortissima impressione, ma si trattava di un modello che non poteva certo dirsi «democratico». Posto, infatti, il rapporto organico tra Consiglio e cittadinanza, era comunque la diadi *Rat* e *Bürgermeister* a mantenere l'equilibrio del sistema. E,

<sup>32</sup> Johann Plenge parlerà espressamente di «Stato del futuro» come «Stato nazionale tedesco elevato a potenza» ma che sarà anche «socialista» nel senso del «superamento» dei conflitti di classe «attraverso un'idea superiore», v. S. Mezzadra, *op. cit.*, pp. 181 ss.

<sup>33</sup> La citazione è tratta da W. Mommsen, *L'opinion publique allemande et la chute du gouvernement Bethmann-Hollweg*, in *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, 1968, pp. 46-47.

<sup>34</sup> Basti citare la famosa dichiarazione al *Reichstag*, sempre in occasione dell'approvazione dei “crediti di guerra”, del deputato socialista Hugo Haase: « (...) Ma oggi eccoci davanti al fatto brutale della guerra. Noi siamo angosciati dall'orrore dell'invasione, di cui ci minacciano i nostri nemici. Noi non dobbiamo decidere oggi a favore o contro la guerra, ma sulla questione dei mezzi per assicurare la difesa del Paese (...) La vittoria del despotismo della Russia sarebbe un evento di una gravità incalcolabile (...) Nell'ora del pericolo noi non abbandoneremo la nostra patria (...)» (così traduco da una versione francese di J. Kuczynski, *Der Ausbruch des ersten Weltkrieges und die deutsche Sozialdemokratie*, Berlino, Akademie Verlag, 1957, p. 107).

<sup>35</sup> V. i riferimenti all'opera di E. R. Huber e alla sua interpretazione di questo testo di legge come elemento chiave per la comprensione di tutto il successivo percorso weimariano, in S. Mezzadra, *op. cit.*, pp. 218 ss.

<sup>36</sup> Su questo, oltre agli scritti di Preuß, si veda un quadro generale del dibattito dottrinale di quegli anni sulla centralizzazione tra E. Kaufmann, H. Triepel e G. Anshütz in F. Lanchester, *op. ult. cit.*, pp. 71-72.

<sup>37</sup> Le città sono «oasi (...) incastonate nel mare agrario e circondate da potenze ostili» (così H. Preuß, *Die Entwicklung des deutschen Städtewesens*, vol. I, G. B. Teuner, Aalen, Lipsia rist. Scientia Verlag, 1965, p. 3). Sul valore che il contesto cittadino assume in Preuß, a partire dall'esperienza medievale sino alla pace di Westfalia, v. si ancora S. Mezzadra, *op. cit.*, pp. 88 ss.

nonostante il sistema steiniano di inizio Ottocento prevedesse ancora il Consiglio cittadino quale organo di vertice, tale impianto, già in crisi per ragioni economiche <sup>38</sup>, scomparve definitivamente con l'introduzione del criterio «plutocratico» ed il c.d. diritto elettorale delle «tre classi» (*Dreiklassenwahlrecht*) <sup>39</sup>. Questo sistema elettorale, divenuto, in seguito, un “baluardo” del conservatorismo nobiliare prussiano, fu escogitato, negli anni Trenta dell'Ottocento, proprio dalla borghesia liberale renana allo scopo di assicurarsi l'egemonia sull'organo di vertice cittadino <sup>40</sup>.

Mortati, forse per pudore, omette volontariamente un'analisi accurata del fronte cattolico (limitandosi ad alcune osservazioni generali) e dell'azione politica di alcuni suoi esponenti che, soprattutto negli ultimi anni della Repubblica, è possibile annoverare tra i politici “moderati” più dichiaratamente avversi alla costituzione repubblicana <sup>41</sup>.

Anche per Max Weber i circoli del Centro cattolico sarebbero stati – e fin dall'inizio dell'esperienza repubblicana – ostili all'«apertura democratica» e al «parlamentarismo» perché «temevano di essere messi in minoranza e perché ciò avrebbe (...) reso assai più difficile per loro sistemare i cacciatori di posti (...) attraverso le pressioni sul governo» <sup>42</sup>.

A riguardo dei socialdemocratici, invece, oltre a quanto si è già visto sopra, occorre aggiungere che essi si dimostrarono, sin dai loro esordi, più preoccupati dalla costruzione di una coscienza di classe che non da una «democratizzazione» del sistema politico (dal quale, peraltro, erano stati costantemente esclusi anche – ma non solo – per colpa dei liberali <sup>43</sup>; basti guardare al patto politico sotteso al c.d. «blocco Bülow»).

Sui teorici del “socialismo di Stato”, poi, piovvero anche gli strali di Max Weber.

La critica weberiana alla «burocratizzazione universale», infatti, è rivolta contro quanti si facevano sostenitori del «socialismo dell'avvenire», cioè contro quei «letterati» che credendo e

<sup>38</sup> *Ivi*, p. 106.

<sup>39</sup> Tale sistema elettorale fu recepito, in Prussia, dalla *Revidierte Verfassung* del 31 gennaio 1850, divenendo il sistema di elezione della Seconda Camera.

<sup>40</sup> Cfr. F. Rügge, *Il governo delle città prussiane*, Milano, Giuffrè, 1989, pp. 92-94 e S. Mezzadra, *op. cit.*, pp. 107 ss. Sulla legge elettorale delle tre classi e i suoi effetti T. Kühne, *Le elezioni del parlamento prussiano e il diritto elettorale delle tre classi 1867-1918*, in *Ricerche di storia politica*, 8, 1993, pp. 41-74.

<sup>41</sup> Per una seria ricostruzione dell'atteggiamento dei cattolici rispetto alle istituzioni weimariane si rimanda al saggio di S. Trinchese, *Il cavaliere tedesco, la Germania antimoderna di Franz von Papen*, Roma, Studium, 2000. L'ascesa al cancellierato di un politico “antisistema” come von Papen (v. *infra*) ed il grande raduno di Bad Harzburg rappresentano due momenti assai indicativi di un atteggiamento cattolico “medievalmente” reazionario e dichiaratamente antirepubblicano.

<sup>42</sup> *Id.*, *Politik als Beruf*, 1919, trad. it. *La politica come professione*, Torino, Einaudi, 2001, p. 96.

<sup>43</sup> Sull'esclusione dei socialdemocratici da parte dei liberali, v. le critiche di due “grandi”, quali L. Sinzheimer e M. Weber, che sostenevano tanto la necessità di un suffragio universale quanto la necessità della partecipazione della SPD al governo comunale, in modo da rafforzarne le ali moderate (v. i rispettivi resoconti stenografici dei lavori del congresso socialdemocratico di Magdeburgo, E. Loening, *Referat*, in *Verhandlungen der Generalkonferenz des Vereins für Sozialpolitik in Magdeburg 30. September 1. und 2. Oktober 1907 (Schriften des Vereins für Sozialpolitik*, vol. 125), Lipsia, Duncker & Humblot, 1908, pp. 248-264 e pp. 294-301). Sull'importanza della figura di L. Sinzheimer per la dottrina giuslavorista in Italia v. U. Romagnosi, *Weimar e il diritto del lavoro in Italia*, in *Lavoro e Diritto*, XXIV, 2010, 2.

Va rilevato come, perfino nell'ala liberale di sinistra, le “posizioni aperturiste” di Preuß, nei confronti della socialdemocrazia, fossero minoritarie.

ricercando la fine del «capitalismo privato» non si accorgevano che una volta sparito questo «la burocrazia statale» avrebbe dominato «*da sola* (sic)»<sup>44</sup>.

I socialdemocratici, del resto, si presentarono all'Assemblea weimariana più interessati all'affermazione del programma delle nazionalizzazioni e alla difesa di alcuni interessi economici della classe lavoratrice che non alla costruzione di un parlamentarismo<sup>45</sup> efficiente (e, perciò, razionalizzato<sup>46</sup>), alla “ristrutturazione” dell'apparato burocratico statale o alla promozione della pratica democratica interna ai partiti e alla società<sup>47</sup>.

Da ultimo, l'azione di tutte le forze politiche deve essere inserita nel quadro dell'economia tedesca di quegli anni<sup>48</sup> e dei suoi due capisaldi: la perdita progressiva delle specializzazioni operaie, con conseguente reclutamento di manodopera – anche femminile – a basso costo e la meccanizzazione del processo produttivo<sup>49</sup>.

Con la fine della guerra ed il rientro nelle città di enormi masse di ex-operai ed ex-soldati, poi, venne a costituirsi il terreno di proliferazione ideale alle opposte propagande nazionalista e comunista, unite, tuttavia, da uno spirito e da una azione politica nettamente anti-repubblicana e anti-sistema.

#### 4. Il terzo giudizio: esiste un unico punto comune ai partiti ed è la «concezione organicista» dello Stato

Mortati riconosce nelle forze della «coalizione di Weimar» un comune afflato verso la «tradizionale» concezione organicistica tedesca<sup>50</sup> ed il rifiuto verso la «dispregiata democrazia atomistica occidentale». Tuttavia, sempre secondo il costituzionalista, tale elemento – che resta,

<sup>44</sup> M. Weber, *Parlament und Regierung im neugeordneten Deutschland*, Monaco-Lipsia, 1918, trad. it. *Parlamento e governo nel nuovo ordinamento della Germania*, L. Marino e G. Villa (a cura di), Torino, Einaudi, 1982, p. 93.

<sup>45</sup> Sarà sempre H. Preuß a parlare di «improvvisazione del parlamentarismo» in un suo articolo pubblicato il 26 ottobre 1918 sulla *Norddeutsche Allgemeine Zeitung* (v. *Die Improvisierung des Parlamentarismus*, poi in ID., *Staat, Recht und...* op. cit., pp. 361-364).

<sup>46</sup> Non a caso, la SPD si dimostrò apertamente ostile solo all'espansione dei poteri del Capo dello Stato. Si accontentò, tuttavia, dell'istituzione di impalpabili contrappesi come la concessione di una Commissione parlamentare permanente e la possibilità di ottenere la destituzione del *Reichspräsident* tramite una *volksabstimmung* popolare (art. 43, comma 2, Cost.).

<sup>47</sup> Per quanto anche a Weimar esistessero sistemi di «difesa» della democrazia contro le «formazioni antisistema» e che, in alcuni casi, vennero effettivamente utilizzati. Su questo v. F. Lanchester, *Le costituzioni tedesche...* op. cit., p. 89 (nota 194).

<sup>48</sup> L'opera fondamentale per comprendere la situazione economica tedesca post Prima guerra mondiale resta, ancora oggi, lo scritto di W. Rathenau, *Die neue Wirtschaft*, trad. it. *L'Economia Nuova*, G. Luzzatto (a cura di), Bari, Gius. Laterza e Figli, 1919, rist. Torino, Einaudi, 1976, con introduzione di L. Villari.

<sup>49</sup> Per la bibliografia si rimanda ancora a S. Mezzadra, op. cit., p. 185.

<sup>50</sup> Per una ricostruzione del dibattito giuspubblicistico nella dottrina tedesca tra la fine dell'Ottocento e il Novecento pre-weimariano, si segnalano due libri fondamentali P. Schiera, *Il laboratorio borghese. Scienza e politica nella Germania dell'Ottocento*, Bologna, il Mulino, 1987 e F. Lanchester, *Alle origini di Weimar, il dibattito costituzionalistico tedesco tra il 1900 e il 1918*, Milano, Giuffrè, 1985.

comunque, “utile” – sarebbe stato irrimediabilmente compromesso dalla sua «vaghezza» e dalle «divergenze sul modo di intenderne l’attuazione»<sup>51</sup>.

Il punto è di interesse perché Mortati sembra dare quasi per “scontata” una sua pacifica condivisione all’interno dell’ “arco costituzionale” weimariano. E questo giudizio, seppur condivisibile, richiede alcune precisazioni.

Se – molto approssimativamente – possiamo intendere la dottrina dell’organicismo in campo giuridico come la postulazione dei “diritti dei gruppi” rispetto a quelli “degli individui”, allora possiamo pensare che essa sia stata condivisa dai partiti weimariani in quella formula della «personalità giuridica» proposta da Preuß, che, ben più di altri costituenti, si era occupato del tema lungo tutta la sua carriera universitaria.

Secondo il giurista di origini ebraiche e sulla scorta degli insegnamenti del maestro Otto von Gierke, il concetto di personalità è definibile mediante quel processo attraverso il quale «personalità parziali», pur mantenendo la loro identità singola, si articolano in una «persona collettiva»<sup>52</sup>.

In estrema sintesi, è possibile sostenere che Preuß, pur collocandosi nel solco jellinekiano e nella lunga tradizione dell’organicismo tedesco, proponga una tesi nuova circa l’interpretazione dei rapporti “di dominazione” tra questa «persona collettiva» e le «personalità parziali» di cui si compone.

La fine del *Kaisertum*, infatti, aveva portato ad un necessario ripensamento del problema della legittimità (cioè della sua «giustificazione»<sup>53</sup> e non della *sovranità*<sup>54</sup>) dello Stato.

Per un sistema costituzionale come quello tedesco, che, fin dai suoi esordi, si era basato sul «principio monarchico»<sup>55</sup>, si apriva, in quel novembre 1918, la grande sfida della sua ricostruzione sulla base di un nuovo principio unificante. E tale principio, almeno nella produzione scientifica preußiana della seconda decade del ‘900, doveva coincidere, sotto il profilo dell’organizzazione territoriale, con un nuovo centralismo democratico ed il conseguente sacrificio delle «anomale» istanze federalistiche<sup>56</sup>.

Questo sarà forse il principale punto di divergenza tra i partiti e scatenerà un duro confronto interno all’Assemblea nazionale weimariana. Se, infatti, in essa trovarono spazio partiti sostanzialmente uniti nella visione organicista dello Stato, dall’altro, essi furono tenacemente

<sup>51</sup> C. Mortati, *Introduzione*, in *op. cit.*, p. 34.

<sup>52</sup> H. Preuß, *Gemeinde, Staat, Reich als Gebeitskörperschaften. Versuch einer deutschen Staatskonstruktion auf Grundlage der Genossenschaftstheorie*, Berlino, Springer, 1889, p. 165.

<sup>53</sup> G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre* (1900), a cura di W. Jellinek, Berlino, Springer, 1922<sup>3</sup>, p. 186.

<sup>54</sup> Su questo punto si veda il contrasto tra Preuß e uno dei suoi critici più «caustici», Joseph von Bredt, in F. Lanchester, *Le costituzioni tedesche... op. cit.*, pp. 68-69 e S. Mezzadra, *op. cit.*, pp. 300-301.

<sup>55</sup> Per una definizione di questo principio e la sua articolazione all’interno dei diversi testi costituzionali (a partire dalla *Proklamation* di Kosiche e dal Wiener Schlussakte) v. F. Lanchester, *Le costituzioni tedesche... op. cit.*, *passim*.

<sup>56</sup> V. S. Mezzadra, *op. cit.*, p. 28 e pp. 130 ss.

divisi a proposito di quale delle diverse «persone» dovesse essere privilegiata dalla futura Costituzione.

Più in generale, tuttavia, sia il *Zentrum* sia la SPD avevano validi motivi per supportare il riconoscimento delle diverse «persone collettive». Nella vita di questi partiti, infatti, tali gruppi rappresentavano realtà effettivamente esistenti e riferibili, di volta in volta, ad un preciso ambito culturale, religioso o economico (le chiese, i sindacati, le associazioni lobbistiche, gli stessi gruppi politici, ecc...): da qui la necessità – certamente condivisa da tutti – del loro riconoscimento costituzionale e della loro tutela.

Le divisioni, concentrate soprattutto sul ruolo che avrebbe dovuto svolgere lo Stato in questa “tutela giuridica”, non esistevano solo tra destra, centro cattolico e sinistra, ma anche all’interno dello stesso schieramento liberal-democratico.

Benché Mortati apprezzasse, quale nessun altro giurista italiano prima di lui <sup>57</sup>, l’espansione della Carta dei diritti weimariana (superiore, nel paragone, a tutte le precedenti Carte ottocentesche <sup>58</sup>), la sua critica alla Costituzione di Weimar ruota attorno a questo nodo irrisolto: la definizione dei rapporti di “subalternità-dominio” tra Stato e personalità parziali, quali enti portatori di interessi non sempre convergenti con quelli della persona collettiva <sup>59</sup>.

Proprio da questa considerazione, infatti, egli maturerà l’idea di una necessità, per il futuro assetto dell’Italia repubblicana, di assicurare la più ampia partecipazione alle decisioni pubbliche di tutte le forze costitutive della società.

La dottrina dell’organicismo tedesco, del resto, aveva avuto – forse tramite l’insegnamento del più germanofilo dei suoi maestri, Sergio Panunzio <sup>60</sup> – una grande influenza sulla formazione di Costantino Mortati.

La dottrina dei «corpi intermedi» <sup>61</sup> e il suo attivismo politico, alla Costituente italiana, per la creazione di un sistema istituzionale di «rappresentanza degli interessi» <sup>62</sup> sono chiari esempi di questa influenza.

<sup>57</sup> C. Mortati è, infatti, «il più weimariano dei giuristi italiani di quel periodo», come ha sostenuto L. Elia, *Intervento alla Tavola rotonda*, in F. Lanchester (a cura di), *Costantino Mortati... op. cit.*, p. 327.

<sup>58</sup> V. F. Bruno, *op. cit.*, 320.

<sup>59</sup> Così, infatti, si esprime C. Mortati nella sua *Introduzione* (in, *op. cit.*, 20): «In realtà, sotto questa generica intesa, confliggevano due diverse concezioni della democrazia: la liberale e la radicale, e, non riuscendo a prevalere né l’una né l’altra si giunse ad una commistione di sistemi diversi non bene fusi fra loro, che fu giustificata raffigurandola come mezzo diretto a garantire la libertà con l’evitare il predominio di un organo sull’altro».

<sup>60</sup> Sulla formazione accademica di Mortati v. F. Lanchester, *Il periodo formativo di Costantino Mortati*, in *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati... op. cit.*, pp. 188-229.

<sup>61</sup> Sulla nozione v. P. Rescigno, *L’autonomia delle formazioni sociali*, in *op. ult. cit.*, pp. 157-183.

<sup>62</sup> Sulla scorrettezza della diffusa definizione di «corporativismo cattolico» in Mortati e nelle sue proposte di rappresentanza degli interessi nella Seconda Camera, v. U. De Siervo, *Parlamento, partiti e popolo nella progettazione costituzionale di Mortati*, in *op. ult. cit.*, pp. 303 ss.

## 5. Il giudizio finale: manca l'«equilibrio sociale» perché manca lo «stabilimentum di una precedente decisione politica»

Dopo aver brevemente esposto le “novità” tanto sotto il profilo del rapporto tra gli organi costituzionali quanto del catalogo dei diritti della Costituzione weimariana, Mortati rileva come «il successo di una costituzione non può essere affidato ai programmi che essa contiene, bensì all'efficienza dei congegni che essa riesce a porre in essere onde assicurare il mantenimento di un *certo equilibrio sociale*, e pertanto presuppone che un siffatto equilibrio si sia, più o meno stabilmente, raggiunto»<sup>63</sup>.

Tuttavia, in questo passaggio, il giurista parrebbe limitarsi a ripetere quanto aveva annunciato già all'inizio della sua *Introduzione*, e cioè che:

«Guardata nel suo insieme, tale opera (l'opera della costituente weimariana, *NdA*) rivela un carattere composito e si presenta più che come un processo di definizione di tendenze e di confluenza di queste in un certo *equilibrio stabile*, quale giustapposizione delle tendenze stesse, e perciò priva di una fisionomia ben definita»<sup>64</sup>.

Formulati in questo modo, i due giudizi parrebbero analoghi, ma in realtà si riferiscono a momenti diversi – ma entrambi fondamentali – della sua teoria della costituzione materiale.

Se, infatti, la costituzione materiale è «il fine politico fondamentale sostenuto dalle forze sociali dominanti»<sup>65</sup>, occorre, previamente, stabilire proprio quei “rapporti di dominazione” che a Weimar le forze politiche si guardano bene dal definire.

L'«equilibrio sociale», del resto, altro non è che il “prodotto” (o l'«assestamento»<sup>66</sup>) della «confluenza» delle diverse tendenze – politiche, economiche e sociali – in un «equilibrio stabile». E, a sua volta, la «confluenza delle tendenze» è solo un sinonimo dello «*stabilimentum della decisione politica*»<sup>67</sup>, che risulta necessario all'«equilibrio sociale» stesso.

Mortati, in questo modo, esclude che un tale *stabilimentum* sia stato mai posto a Weimar ed in ciò riconosce la causa principale del suo fallimento<sup>68</sup>.

<sup>63</sup> Id., *Introduzione*, in *op. cit.*, p. 83.

<sup>64</sup> *Ivi*, p. 20.

<sup>65</sup> V. F. Modugno, *op. cit.*, p. 238.

<sup>66</sup> C. Mortati, *Introduzione*, in *op. cit.*, p. 83, laddove afferma che: «Una nuova costituzione (...) deve considerarsi non come l'inizio, ma come la fase terminale, di *assestamento*, di un processo di trasformazione del precedente sistema di relazioni sociali, l'espressione di un riordinamento, su nuove basi, dei rapporti tra le classi, in altre parole, lo *stabilimentum* di una precedente decisione politica» (corsivo aggiunto).

<sup>67</sup> *Ibidem*.

<sup>68</sup> Da questa mancata «decisione politica» derivano, a cascata, tutti gli altri rilievi critici alle fondamenta della Repubblica tedesca. Di conseguenza, «da nuova repubblica non trovò (...) veri sostenitori in nessuna forza sociale ed in nessuna istituzione (...)» (*ivi*, p. 78). Va considerato, ancora, che «Una democrazia moderna (...) esige che l'assetto istituzionale democratico permei tutte le strutture economiche e sociali, perché è dalla profonda ed intima compenetrazione di queste nel proprio organismo che può trarre le vere ragioni della sua solidità» (v. p. 84).

Il giudizio è chiaro e certamente condivisibile, almeno per quanto riguarda le ambiguità presenti nel testo della Carta fondamentale, sintomatiche di un compromesso costituzionale solo “rimandato”.

Il grande giurista, infatti, nell’affermare che l’intera costruzione costituzionale si fosse risolta in una mera «giustapposizione» delle diverse istanze politico-partitiche e, di conseguenza, in un puro elenco di «programmi» (spesso contraddittori) la cui realizzazione veniva affidata al “legislatore futuro”, aveva valide ragioni <sup>69</sup> per sostenerlo.

Ciononostante, credo che non si possa negare *tout court* l’esistenza di un minimo accordo economico-sociale e (di conseguenza) politico, anche nel contesto di quegli anni difficili.

Non si può negare, infatti, l’importanza della stipula, avvenuta il 15 novembre 1918, dell’accordo (successivamente chiamato di «Legien-Stinnes») tramite il quale veniva a costituirsi la c.d. «Comunità del Lavoro» tra sindacati e associazioni imprenditoriali <sup>70</sup>.

L’accordo è rilevante per un duplice ordine di motivi: in quanto testimonia, da un lato, il tentativo (riuscito) di Friedrich Ebert (allora Presidente *de facto* del Reich) di cercare l’intesa con la borghesia <sup>71</sup> e, dall’altro, le posizioni «complessivamente moderate delle componenti maggioritarie del movimento operaio tedesco» <sup>72</sup>.

Bisogna riconoscere, inoltre, che la Repubblica visse anche momenti di stabilità e se la crisi (almeno quella economica <sup>73</sup>) non le fu assidua compagna (in quanto, dal ‘24 al ‘29, conobbe una sostanziale ripresa) fu (anche) per meriti ascrivibili ad una parte della sua classe politica.

La grave crisi inflazionistica che colpì la Repubblica, ad esempio, fu gestita e risolta grazie all’opera di un politico capace come Gustav Stresemann.

Si consideri, infatti, che l’iperinflazione, iniziata attorno al 1920 (in un contesto di inflazione già molto elevata, cui la Germania era stata costretta per sostenere lo sforzo bellico), raggiungeva il suo picco nel 1923, anno in cui, proprio sotto il cancellierato di Stresemann, si decideva l’emissione del *Rentenmark*.

<sup>69</sup> E che vengono spiegate nel corso dell’analisi puntuale del testo costituzionale (*ivi*, pp. 15 ss).

<sup>70</sup> L’importanza dell’avvenimento ha il giusto rilievo in G. E. Rusconi, *La crisi di Weimar. Crisi di sistema e sconfitta operaia*, Torino, Einaudi, 1977, pp. 24 ss e Id., *Azione operaia e sistema democratico*, in *Weimar. Lotte sociali e sistema democratico nella Germania degli anni ‘20*, Bologna, il Mulino, pp. 43 ss, ove l’A. evidenzia lo «scioglimento graduale dei patti costitutivi della repubblica» tra le cause della fine della Repubblica weimariana. Non a caso, a partire dalla metà degli anni Venti, con il progressivo disconoscimento dei traguardi raggiunti nell’accordo di Legien-Stinnes, tornarono a riproporsi le logiche della lotta di classe.

<sup>71</sup> Nello stesso giorno, con evidente similitudine di propositi, il Presidente Ebert offriva a Preuß la nomina a Sottosegretario del Ministero degli Interni.

<sup>72</sup> Così S. Mezzadra, *op. cit.*, p. 284.

<sup>73</sup> Per quanto riguarda le crisi di governo, invece, esse furono piuttosto frequenti (la durata media dei governi weimariani è stata calcolata in 246 giorni, da F. Lanchester, *Le costituzioni tedesche... op. cit.*, p. 89) e condusse a ben otto tornate elettorali in un arco di soli quattordici anni (*ibidem*).

Grazie alla moneta provvisoria, assistita dalla garanzia reale su beni immobili del *Reich*, la Repubblica riuscì ad uscire, sostanzialmente già l'anno successivo, dalla spirale in cui era stata condotta dalle politiche economiche precedenti e dal fardello delle riparazioni di guerra <sup>74</sup>.

La concomitanza della ripresa con l'inizio del c.d. *Piano Daves* porta, certamente, a ridefinire la questione in termini di riconoscimento anche di un "soccorso esterno" e non solo di una capacità "interna" a reagire alla crisi; ma, nel momento in cui entrambi questi fattori verranno a scemare (1929), si assisterà al declino della Repubblica.

## 6. Il giudizio di Mortati sulla caduta di Weimar: un giudizio troppo severo?

Storiografia <sup>75</sup> e dottrina costituzionalistica <sup>76</sup> dibattono nell'attribuire, ad uno o ad una pluralità di fattori "concomitanti" <sup>77</sup>, l'insuccesso weimariano.

All'esito infausto, infatti, si fanno concorrere – o correre sole – tanto le criticità sotto l'aspetto costituzionale ("spiegate", in Italia, da Mortati <sup>78</sup>, il quale, tuttavia, in seguito, offrirà una versione del suo giudizio più spostata sul generale opportunismo dei partiti weimariani che

<sup>74</sup> Si v. no le conclusioni di un'analisi, corredata da utili statistiche sull'evoluzione dei principali indicatori economici, svolta da F. D. Graham, *Exchange, Prices and Production in Hyper-Inflation: Germany, 1920-1923*, Princeton, Princeton University Press, 1930 rist. New York, Russel&Russel, 1967.

<sup>75</sup> Per (un sommario di) alcune tesi proposte dalla storiografia italiana v. *infra*.

G. W. Heinemann ha sostenuto, tra i primi, che la fine della prima repubblica tedesca fu causata dagli opposti estremismi, che avrebbero cercato una terza via tra capitalismo e socialismo, in *Zur Reichsgründung 1877. Zum 100. Geburtstag von Friedrich Ebert*, Stoccolma, 1971, come richiamato da E. Collotti, *Tendenze recenti della storiografia sulla repubblica di Weimar*, in *Weimar, lotte... op. cit.*, p. 13,

<sup>76</sup> Cfr. l'opinione, vicina a quella di Mortati, di F. Lanchester, per il quale: «Il dramma weimariano si situa dunque anche nelle istituzioni, ma risiede soprattutto nell'incapacità dei contendenti di trovare un minimo comune denominatore capace di assicurare la sopravvivenza sistemica» (*Le costituzioni tedesche... op. cit.*, 92) e la sua critica alla tesi di F. A. Hermens (*La democrazia rappresentativa*, Firenze, Vallecchi, 1968, pp. 517 ss.) secondo la quale, invece, l'instabilità sarebbe dipesa (sulla scorta delle preoccupazioni già espresse da F. Naumann all'Assemblea nazionale weimariana) dalla legge elettorale di tipo proporzionale.

Si v. anche la tesi di A. Brecht, espressa nel suo saggio intitolato *Prelude to silence, the end of the German Republic*, New York, New York University Press, 1944, secondo cui le ragioni della salita al potere dei nazisti sarebbero da ricondurre all'eccessivo potere concentrato nelle mani del *Reichspäsident*.

W. Conze, invece, imputa all'eccessivo ideologismo dei partiti weimariani, alla loro «incapacità di rappresentare gli interessi dei vari gruppi sociali emergenti e alla situazione internazionale» l'aver contribuito a destabilizzare il sistema (cfr. F. Bruno, *op. cit.*, p. 316).

Interessante è anche la posizione di S. Mezzadra, *op. cit.*, pp. 330-331, secondo cui non è casuale il fatto che al «crepuscolo della Repubblica di Weimar, la tensione tra il Reich e la Prussia sarebbe sfociata in un conflitto aperto, con il ricorso del presidente Hindenburg, su richiesta del cancelliere von Papen, ai poteri eccezionali previsti dall'art. 48 della Costituzione (...).» In ciò, l'A. vede il primo, grave, segnale della dichiarata incapacità delle istituzioni democratiche di provvedere a risolvere la «questione nazionale tedesca».

<sup>77</sup> Per la pluralità di cause concomitanti si schierano D. Bracher, *Die auflösung der weimarer republik. eine studie zum problem des machtwortfalls in der demokratie*, Stoccarda- Düsseldorf, 1955 e H. Schulze, *Weimar. Deutschland 1917-1933*, Berlino, Severin & Siedler, 1982, trad. it. *La Repubblica di Weimar*, Bologna, il Mulino, 1993.

<sup>78</sup> Sempre nell'*Introduzione* di Mortati, si v. no anche le tesi ivi riportate di W. Jellinek, che riconnette la debolezza dell'impianto costituzionale weimariano alla presenza di una molteplicità di partiti e ceti rappresentati in parlamento unitamente all'assenza di una grande idea trascendente e di un «demoniaco uomo di Stato» come Bismark (in *op. cit.*, p. 9).

non sull'ambiguità del testo costituzionale <sup>79</sup>), quanto le difficoltà economiche evidenziate da altri <sup>80</sup> e le tensioni, mai sopite, all'imperialismo <sup>81</sup>.

Pur generalmente condivisibili, questi approcci mi sembrano tralasciare un dato che – e lo abbiamo visto con riferimento al cancellierato di Stresemann – può condizionare in modo determinante le vicende di un Paese: la qualità della classe dirigente politica, intendendo, con questa, tanto la sua preparazione tecnica quanto la sua intelligenza strategica.

Se le politiche del governo Brüning sono oggetto di controversie tra giuristi e storici dell'economia, meno discussa, invece, è l'azione politica di Franz Von Papen <sup>82</sup>. Con riferimento a quest'ultimo, infatti, il giudizio della storiografia è generalmente negativo <sup>83</sup>.

Come ricorda Fulco Lanchester <sup>84</sup>, il piano di von Papen, in assenza dell'appoggio del parlamento, era quello di poter continuare a governare mediante ordinanze presidenziali (con base giuridica nell'art. 48 della Costituzione) <sup>85</sup>.

Pur essendo una tattica già sperimentata in passato da quasi tutti i governi della Repubblica, von Papen commise una leggerezza senza precedenti: non considerare il peso del partito nazista al *Reichstag*.

<sup>79</sup> Cfr. C. Mortati, *Lezioni sulle forme di governo... op. cit.*, p. 221, laddove, riprendendo e specificando il suo giudizio sul compromesso weimariano, sostiene che: « (...) la crisi finale abbia origine dalla mancanza di attaccamento verso gli istituti democratici che contraddistingue la stragrande maggioranza dei partiti, e dalla tendenza di ognuno di questi a vedere nei suddetti istituti soltanto gli strumenti per far valere interessi settoriali ed egoistici».

<sup>80</sup> Specialmente rileva l'analisi di G. E. Rusconi le cui conclusioni sono riassunte, schematicamente, in *op. ult. cit.*, pp. 68-69. Sebbene l'A. imputi alla politica economica del governo Brüning le cause (finali e determinanti) della crisi «di efficienza, di autorità e di integrazione» che portarono alla «incapacità di reggere alle dinamiche dissolutive» della Repubblica weimariana, comunque, egli riconosce una pluralità di fattori genetici, tra cui l'elemento pubblicistici (disaffezione ai «patti costitutivi» e «perdita progressiva del consenso di massa tra le forze democratiche»).

In dissenso rispetto ad una valutazione negativa della politica economica del governo Brüning, però, è L. Villari, *La razionalizzazione capitalistica nella Repubblica di Weimar*, in *Weimar. Lotte sociali... op. cit.*, pp. 90-91.

<sup>81</sup> Tensioni bene evidenziate e fatte assurgere – forse con una coloritura eccessiva per gli anni weimariani – ad “unica causa” da E. Collotti, *Tendenze recenti della storiografia sulla repubblica di Weimar*, *ivi*, p. 42.

<sup>82</sup> Franz von Papen fu esponente del partito del *Zentrum* e cancelliere del *Reich* dal primo giugno del 1932 al 17 novembre dello stesso anno, quando, in seguito all'approvazione della mozione di sfiducia da parte del *Reichstag* fu costretto alle dimissioni. Celebre oratore del c.d. discorso di Marburgo (pronunciato in quella Università il 17 giugno 1934 e passato alla storia – senza ragione – per essere l'ultimo discorso “libero” e dichiaratamente anti-nazista), fu sostenitore della ossimorica «Rivoluzione Conservatrice», che lui stesso spiegava, nel discorso citato, come «la contro-rivoluzione che prende piede nel ventesimo secolo (e che) può essere solo conservatrice, nel senso che non ha un fine di razionalizzazione e di analisi, ma ancora una volta colloca l'esistenza tutta sotto la legge naturale del Creatore» (così traduco da una versione inglese del discorso, riprodotta in *The Nazi Germany sourcebook, an anthology of texts*, R. Stackleberg e S.A. Winkle (a cura di), Abingdon, Routledge, 2002, p. 170).

Sulla sua figura e sulla sua azione politica v. J. A. Bach, *Franz von Papen in der Weimarer Republik, Aktivitäten in Politik und Presse 1918-1932*, Düsseldorf, 1977 e L. E. Jones, *Franz von Papen, Catholic Conservatives, and the Establishment of the Third Reich, 1933-1934*, in *The Journal of Modern History*, vol. 83, n. 2 (Giugno 2011), pp. 272-318.

<sup>83</sup> V. per le opposte bibliografie, S. Trinchese, *op. cit.*, pp. 9-11. Particolarmente criticate le *Memorie* di von Papen, per le quali egli scelse il titolo altisonante di «*Der Wahrheit eine Gasse*», *Una via della verità* (trad. it., Bologna, Cappelli, 1952).

<sup>84</sup> Id., *Le costituzioni tedesche... op. cit.*, p. 83.

<sup>85</sup> Come ammetterà lui stesso di fronte al Tribunale di Norimberga, il 17 giugno 1945 (v. i verbali nel *Nuremberg Trial Proceedings*, vol. XVI, *morning session*, p. 265) e che gli valse l'immediata espulsione dal partito del *Zentrum* (v. S. Trinchese, *op. cit.*, p. 17).

Con il consenso ottenuto alle elezioni del luglio 1932<sup>86</sup>, infatti, i nazionalsocialisti erano riusciti a far eleggere Hermann Göring alla presidenza del *Reichstag* (al posto che fu, per molti anni – dal 1920 al 1924 e dal 1925 al 1932 –, del prudente socialdemocratico Paul Löbe). E fu proprio Göring, come ricorda ancora Lanchester<sup>87</sup>, a far votare la mozione di sfiducia nei confronti del governo, obbligandolo, così, alle dimissioni<sup>88</sup>.

Certamente – si potrebbe obiettare – il governo von Papen non fu l'ultimo governo “non-nazista” della Repubblica ma gli successe il breve “Gabinetto presidenziale” presieduto da Kurt von Schleicher.

È evidente, tuttavia, come la scelta di nominare von Schleicher fosse solo uno tentativo per cercare di attrarre le simpatie della destra nazionalista (la DNVP, che poteva contare, allora, su 52 seggi al *Reichstag*) e tentare, al contempo, di spaccare la stessa NSDAP<sup>89</sup>. Schleicher, infatti, era un militare e non un politico<sup>90</sup>.

Dalle deposizioni di von Papen di fronte al tribunale di Norimberga, inoltre, si capisce come, nei due mesi precedenti (dicembre '32-gennaio '33) alla formazione del governo guidato da Hitler, le trattative politiche siano state condotte, piuttosto che dal cancelliere, dal suo vice, cioè lo stesso von Papen<sup>91</sup>.

Benché fiocchino le più diverse interpretazioni riguardo agli avvenimenti di quei giorni concitati di fine gennaio e si assista ad una generale attribuzione di colpe al presidente

<sup>86</sup> In cui la NSDAP, il partito nazionalsocialista, aveva quasi raddoppiato i propri seggi al Reichstag (passando da 107 a 203).

<sup>87</sup> F. Lanchester, *Le costituzioni tedesche...* *op. cit.*, p. 83.

<sup>88</sup> Sebbene von Papen, sempre nella sua deposizione a Norimberga, accusi il suo successore, von Schleicher, di essersi opposto a questa “soluzione” (*Nuremberg...* *op. cit.*, p. 265).

<sup>89</sup> Come si evince ancora dai verbali del processo (*ibidem*).

<sup>90</sup> Se si vuole credere alla deposizione di von Papen a Norimberga, peraltro, egli suggerì a Hindenburg, già nel dicembre del 1932, una modalità “militare” di risoluzione della crisi: dichiarare lo stato di emergenza nazionale e sospendere la costituzione. Sempre a detta di von Papen, lo stesso Hindenburg si oppose a questa soluzione adducendo il fatto che non avrebbe potuto mantenere «*law and order with the Army and with the Police*» (*ivi*, p. 266).

<sup>91</sup> Rispondendo alla domanda del suo difensore (Egon Kubuschok), von Papen ammise di aver ricevuto da Hindenburg l'incarico di cominciare i negoziati per la formazione di un nuovo governo a guida hitleriana, e descrisse in questo modo le direttive presidenziali: «Proporre la formazione di un governo sotto la guida di Hitler, con la maggiore limitazione dell'influenza nazionalsocialista ed entro il perimetro della Costituzione» (così traduco dall'inglese, *Nuremberg...* *op. cit.*, p. 266).

Il racconto di von Papen, tuttavia, è poco credibile, per almeno tre diversi motivi.

In primo luogo non era usuale che il presidente del Reich incaricasse una persona (von Papen) delle trattative in vista della formazione di un governo non presieduto dalla stessa persona (ma da Hitler). In secondo luogo, come sostiene – a ragione – von Papen è un abile manipolatore dei suoi ricordi, come appare dal testo delle sue Memorie, un vero e proprio «coacervo di menzogne». E, da ultimo, mediante questa versione egli riusciva a far ricadere la “colpa” della formazione del governo Hitler su un Hindenburg non più interessato a difendersi e ad allontanare da sé tutti i sospetti di complicità col nazismo (dei quali lo si accusava, in quella sede, per aver favorito la formazione di quel governo).

Da ultimo, questo presunto incarico di Hindenburg sembra davvero incongruo e contraddittorio. Se egli avesse davvero voluto contenere l'influenza nazista «quanto più possibile», sarebbe stato assurdo proporre di affidare ad Hitler il cancellierato, nonostante le puerili «*saufeguards measures*» che von Papen ricorda di aver escogitato (*ivi*, 267, e che, peraltro, si dimostrarono vane nel momento della formazione del governo con la nomina di tutti ministri della NSDAP e DNVP, eccezione fatta per i due ministri “indipendenti”, Neurath e von Blomberg).

Hindenburg <sup>92</sup>, che non volle o non seppe opporsi a quella “via di uscita dalla crisi”, mi sembra chiaro che proprio “quella via”, quale che fosse la (prima) mente ad averla partorita, costituisse un errore politico grossolano, senza precedenti nella storia weimariana.

A questo errore fa seguito un'altra grave miopia del centro cattolico, questa volta fatale: l'approvazione, grazie al concorso dei voti del *Zentrum* (che sperava di ricavarne un qualche beneficio in tema di Concordato tra il *Reich* e la Chiesa cattolica <sup>93</sup>), dell'*Ermächtigungsgesetz* del 24 marzo 1933 <sup>94</sup>.

Forse, come sostengono alcune voci autorevoli, le scelte possibili, in quei momenti difficili, non erano molte <sup>95</sup>.

Tuttavia, mi pare chiaro che la classe politica mancò delle capacità, dell'intelligenza o anche della lucidità sufficiente a trovare altre strade o ad utilizzare strumenti diversi, sia politici che giuridici.

In conclusione, sebbene si possa concordare con Mortati quando afferma che a Weimar mancò uno «*stabilimentum*», cioè una «decisione politica fondamentale» (determinante la *forma di Stato*), ritengo anche, seguendo Ernest Fraenkel, che questa fosse «impossibile da raggiungere» <sup>96</sup>, date le condizioni di partenza.

Il giudizio mortatiano, tuttavia, ritengo sia, nel complesso, davvero troppo severo.

A Weimar, infatti, l'«equilibrio sociale» non è mancato del tutto, bensì è stato progressivamente indebolito, anche in conseguenza a scelte politiche sbagliate. Diversi episodi della storia di Weimar testimoniano, poi, come un equilibrio politico sia stato trovato, di giorno in giorno, nei singoli avvenimenti della storia della prima Repubblica tedesca, grazie alla intelligenza di alcuni (pochi) *leaders* che seppero, anche se solo per poco più di un decennio, restare al timone di una barca priva di ribattini.

<sup>92</sup> Si consideri, tuttavia, che il presidente Hindenburg aveva, allora, ottantasei anni e probabilmente era già molto malato; morirà, infatti, dopo pochi mesi (agosto 1930).

<sup>93</sup> Che, infatti, venne siglato, in Vaticano, proprio pochi mesi dopo, il 20 luglio e ratificato, il 10 settembre 1933, dal solo governo, sulla base dell'art. 4 dell' *Ermächtigungsgesetz*. Sul punto, v ancora S. Trinchese, *op. cit.*, p. 19 e bibliografia *ivi* citata.

<sup>94</sup> Con l'approvazione di questa legge (*Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich*) di revisione – temporanea (fino al 1 aprile del 1937, come riporta l'art. 5 del testo) – della costituzione, si attribuiva al Gabinetto il potere di procedere all'approvazione e alla pubblicazione di leggi del *Reich*, tramite una procedura alternativa, che non prevedeva alcun passaggio parlamentare.

<sup>95</sup> Come ritiene ancora F. Lanchester, *ivi*, p. 83, quando afferma che: «La costituzione di un Gabinetto von Schleicher al posto di quello di von Papen mise in luce come le uniche soluzioni alle nuove elezioni fossero o il congelamento del Reichstag attraverso i poteri di ordinanza senza controllo del Presidente o l'attribuzione del cancellierato a Hitler».

<sup>96</sup> Il quale afferma che: «Non è la stipulazione del compromesso che è riprovevole o pericolosa nella costituzione di Weimar. Ciò che minaccia la sua sostanza non è il compromesso ma al contrario l'impossibilità di raggiungerlo», citato da G. E. Rusconi, *op. ult. cit.*, p. 45.

Gabriele Maestri\*, *I partiti come presentatori di liste elettorali: un interessante ritorno al “primo” Mortati*

Guardando ai problemi (in senso etimologico)<sup>1</sup> e alle riflessioni giuridiche sui partiti politici e sul loro rispetto del «metodo democratico» ex art. 49 Cost., alla luce del contributo di Costantino Mortati e delle vicende attuali, è stimolante valutare la posizione dei partiti come presentatori di liste elettorali (o, più in generale, di candidature). Si tratta del ruolo dei partiti più vicino – per Mortati – all’esercizio del potere sovrano da parte del popolo, che partecipando al voto assume il carattere di organo dello Stato e, come corpo elettorale inteso in complesso, fa ingresso nella «maggioranza portatrice del potere sovrano»<sup>2</sup>. La presentazione delle liste, poi, è il logico – pur se autonomo – seguito della selezione delle candidature, tra i punti più delicati per la tenuta del sistema democratico<sup>3</sup> e che qualificano posizioni e atteggiamenti di un partito<sup>4</sup>. Vari progetti di legge depositati in Parlamento, infine, si propongono di intervenire significativamente sulla presentazione delle liste, quindi è importante riflettere con attenzione sul tema.

Partendo dal dato normativo, fin dalla sua entrata in vigore, l’art. 14, comma 1 del d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 (Norme per la elezione della Camera dei deputati), individuando come prima fase del procedimento preparatorio alle elezioni politiche il deposito dei contrassegni presso il Ministero dell’interno, indica come soggetti interessati «[i] partiti o i gruppi politici organizzati, che intendono presentare liste di candidati»<sup>5</sup>. Il testo parla prima di «partiti», solo dopo di «gruppi politici organizzati»<sup>6</sup>: ciò pare un piccolo riconoscimento, sia pure *sui generis*, del ruolo di interlocutori e corpi intermedi “privilegiati” (oltre che necessari) nel concorso alla determinazione della politica nazionale che l’art. 49 Cost. assegna ai partiti. Riconoscimento

\* Dottore di ricerca in Teoria dello Stato e istituzioni politiche comparate, Dipartimento di Scienze Politiche - Università di Roma “La Sapienza”; Borsista nell’Università di “Roma Tre”.

<sup>1</sup> L’etimologia greca a «problema» dà il significato di «ciò che si mette davanti», «ciò che si presenta».

<sup>2</sup> C. Mortati, *Note introduttive ad uno studio sui partiti politici nell’ordinamento italiano*, in *Scritti giuridici in memoria di Vittorio Emanuele Orlando*, Padova, Cedam, 1957, II, pp. 111-143, ora in C. Mortati, *Raccolta di scritti*, Milano, Giuffrè, 1972, III, pp. 355 ss., spec. pp. 379-380.

<sup>3</sup> C. Mortati, *Concetto e funzione dei partiti politici*, in *Quaderni di Ricerca*, s.n., 1949, ora in *Nomos – Le attualità nel diritto*, n. 2 (anticipazione), 2015, spec. pp. 12-13.

<sup>4</sup> L’ha messo in luce pure L. Elia (*I partiti italiani visti attraverso i loro Statuti*, su *Cronache sociali*, n. 3, 1948, 8-11, spec. 10), non a caso allievo di Mortati, parlando della «concezione della disciplina in rapporto ai diritti e doveri degli iscritti» e, appunto, delle possibilità di questi ultimi «per influire sulla designazione dei candidati» come «principi generali [che] caratterizzano in modo inconfondibile la fisionomia istituzionale e politica di un partito».

<sup>5</sup> La previsione riguardava pure le candidature nei collegi uninominali, vigente il sistema elettorale misto ex l. n. 277/1993.

<sup>6</sup> La formula era già presente nelle disposizioni previgenti – d. lgs. lgt. n. 74/1946, per l’elezione della Costituente; d.P.R. n. 26/1948 per l’elezione della Camera) – che prevedevano un “doppio binario”: partiti e gruppi politici organizzati potevano presentare i loro contrassegni al Viminale entro il 62° giorno precedente il voto, mentre per le altre liste il deposito era contestuale alla presentazione della lista (con relativa documentazione) entro il 45° giorno precedente il voto. Sul punto (e sulla tutela preferenziale per partiti e gruppi che avevano depositato in anticipo il contrassegno), si conceda il rinvio a G. Maestri, *I simboli della discordia. Normativa e decisioni sui contrassegni dei partiti*, Milano, Giuffrè, 2012, pp. 49 ss.

operato dal legislatore solo per la formazione delle Camere: ferma restando la possibilità per i cittadini di influire sulla politica nazionale anche su scala territoriale più ristretta <sup>7</sup>, nelle leggi elettorali relative a comuni e regioni si parla di «liste di candidati» e non di partiti <sup>8</sup>, quasi a riconoscere che la dimensione “naturale” di azione di questi ultimi è quella nazionale.

Se le elezioni sono un momento essenziale del «metodo democratico» che caratterizza il concorso a determinare la politica nazionale, già prima della discussione in Assemblea Costituente Costantino Mortati riteneva che lo strumento elettorale, pur applicato regolarmente, non bastasse a garantire il rispetto di quel metodo. Lo schema del suo progetto «per la disciplina del procedimento di scelta dei candidati nella elezione dei deputati per la Costituente» <sup>9</sup>, all'art. 1, limitava la possibilità di presentare liste ai «raggruppamenti» in grado di dimostrare di possedere «un ordinamento interno disciplinato con norme relative al numero, al modo di formazione, alla competenza e funzionamento degli organi, nonché alle modalità di ammissione dei soci», di contare almeno 5.000 iscritti e di avere come scopo «l'affermazione di indirizzi di politica generale», da formulare chiaramente e pubblicamente <sup>10</sup>.

Mortati aveva spiegato, nella Commissione che doveva stendere lo schema di legge elettorale per la Costituente, che la serietà della presentazione di una lista da parte di un partito o gruppo – per tutelare la bontà della scelta degli elettori – era da valutare non in astratto, ma «in relazione alla funzione propria della presentazione delle liste» <sup>11</sup> e non la garantiva abbastanza la richiesta di un numero congruo di sottoscrittori come presentatori dei candidati <sup>12</sup>: si doveva chiedere pure «un minimo di organizzazione dei gruppi presentatori, idoneo a far assumere loro una propria responsabilità» e «la formazione di un programma, che accompagni la lista, ed impegni i candidati ad una linea di condotta conforme» <sup>13</sup>.

L'aspetto dell'organizzazione – quello che più interessa qui – ovviamente non era nuovo per Mortati, ma discendeva dai suoi studi precedenti, massimamente espressi nell'opera *La Costituzione in senso materiale*, nella quale l'autore aveva posto l'accento sulla «comunità sociale [...] ordinata secondo un minimo di elementi organizzativi necessari per poterla pensare capace di attività» e aveva proposto il concetto del partito come «associazion[e] che, assumendo come propria una concezione generale, comprensiva della vita dello Stato in tutti i suoi aspetti, tend[e] a tradurla nell'azione concreta statale» e «soggetto da cui emana la costituzione fondamentale e

<sup>7</sup> Non nega che tale influenza possa avvenire pure tramite i partiti G. Pasquino, *Art. 49*, in G. Branca - A. Pizzorusso (dir.), *Commentario della Costituzione (Rapporti politici. Tomo I)*, Bologna-Roma, Zanichelli - Il Foro Italiano, 1992, pp. 2-3.

<sup>8</sup> Se ne parla solo su questioni specifiche, quali la tutela dei simboli tradizionalmente usati da partiti (presenti o no in Parlamento) o l'esenzione dalla raccolta delle firme per le liste espressione di partiti con rappresentanza parlamentare.

<sup>9</sup> In Ministero per la Costituente, *Atti della Commissione per la elaborazione della legge elettorale politica per l'Assemblea Costituente*, Roma, U.E.S.I.S.A., 1945, pp. 140-147, ora pure in M. D'Antonio - G. Negri, *Il partito politico di fronte allo Stato di fronte a se stesso*, Milano, Giuffrè, 1983, pp. 609-613.

<sup>10</sup> Sul punto v. E. Bettinelli, *All'origine della democrazia dei partiti*, Milano, Edizioni di Comunità, 1982, pp. 85 e 97.

<sup>11</sup> Funzione che, per Mortati, «in certo senso, può chiamarsi maieutica, in quanto deve aiutare la formazione, chiarificazione ed espressione del pensiero politico del popolo» (Ministero per la Costituente, *Atti della Commissione*, cit., p. 136).

<sup>12</sup> Sulla raccolta di sottoscrizioni come mezzo per evitare le *frivolous candidatures*, v. G. Ferrari, *Elezioni (teoria generale)* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, XIV, Milano, Giuffrè, 1965, par. 44.

<sup>13</sup> Ministero per la Costituente, *Atti della Commissione*, cit., p. 137.

che si pone come uno degli elementi, quello strumentale, necessari a comporre il suo contenuto, la sua materia tipica»<sup>14</sup>. Quella riflessione, formatasi sotto il regime fascista a partito unico, fu adattata dal giurista anche al nuovo sistema democratico e dei partiti, ponendo il multipartitismo come fulcro della “nuova” costituzione materiale<sup>15</sup>.

La proposta di Mortati non fu mai discussa in Commissione (si deliberò «di consentire piena libertà di presentazione di liste»<sup>16</sup>), ma lo studioso mantenne a lungo l’idea, espressa nel 1945, sulla necessità che a presentare le candidature a livello nazionale fossero (solo) soggetti collettivi dotati di statuti che ne garantissero la “democrazia interna”<sup>17</sup>. Al di là delle peculiarità del suo pensiero legate alla formazione dell’Assemblea Costituente<sup>18</sup>, sono noti gli interventi di Mortati – eletto in quell’organo e aderente al gruppo Dc – sull’art. 47 (il futuro art. 49), specie con riguardo agli emendamenti da lui presentati<sup>19</sup>. Si può cogliere una frase dai brevi interventi di Mortati sull’articolo citato: «è nei partiti che si selezionano gli uomini che rappresenteranno la nazione nel Parlamento»<sup>20</sup>. Le parole si riferiscono *in primis* alla scelta delle candidature, ma evocare la rappresentanza della nazione in Parlamento rimanda per forza al momento elettorale e precisare che la selezione dei rappresentanti avviene nei partiti significa riconoscere loro un ruolo quasi esclusivo nell’individuare i candidati: in virtù di quel ruolo, del resto, il costituzionalista ritenne doveroso «esigere un’organizzazione democratica» pure per i partiti.

<sup>14</sup> C. Mortati, *La Costituzione in senso materiale*, ed. orig. 1940, ora Milano, Giuffrè, 1998, rispettivamente pp. 61, 71 e 74.

<sup>15</sup> Sul ruolo del partito per Mortati nello stato fascista v. S. Bonfiglio, *Mortati e il dibattito sul concetto di regime durante il ventennio fascista*, in *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), Napoli, ESI, 1989, pp. 394 ss., spec. pp. 401-402. Per inquadrare quelle riflessioni nel successivo “sistema dei partiti” v. S. Prisco, *Il partito politico nel pensiero di Costantino Mortati*, in *ult. op. cit.*, pp. 381 ss. e P. Ridola, *L’evoluzione storico-costituzionale del partito politico*, in AIC, *Annuario 2008. Partiti politici e società civile a sessant’anni dall’entrata in vigore della Costituzione*, Napoli, Jovene, 2009, pp. 7 ss., pp. 36-38.

<sup>16</sup> Ministero per la Costituente, *Atti della Commissione*, cit., p. 140. Nel resoconto sommario dei lavori della Commissione sulla presentazione delle liste – seduta del 10 ottobre 1945 – i rilievi di Umberto Terracini e Giovanni Selvaggi si sono appuntati solo sull’idea di imporre l’enunciazione di un programma: sarebbe stato difficile individuare un organo competente a esaminarlo e approvarlo (Terracini), si sarebbe dato «appiglio a tergiversazioni successive» e a difficoltà nell’organizzare eventuali *referendum* sulle disposizioni prodotte, inevitabilmente incidenti su quei programmi (Selvaggi) (*Ivi*, p. 137). Già prima, però, Mortati aveva espresso – nella prima discussione sulla scelta dell’elettore e sul sistema elettorale (14 settembre 1945) – la sua opinione: «un gruppo di elettori definito soltanto da un punto di vista numerico non può dare affidamento», essendo più opportuno seguire il modello americano per cui le liste dovevano per lo meno «venir presentate da organismi che abbiano un minimo di requisiti di consistenza numerica, di organizzazione e che abbiano un definito programma politico» (*Ivi*, p. 60). Un’idea che si è dovuta confrontare con quella di Arturo Carlo Jemolo, membro della stessa Commissione: per lui – seduta del 15 settembre – «[l]a vera garanzia della libertà dell’elettore non sta tanto nel proporre una lista più o meno libera, quanto nel lasciare una certa facilità nella presentazione delle liste stesse» (*Ivi*, p. 64), per cui era bene lasciare «piena libertà nella presentazione delle liste da parte non solo dei partiti organizzati ma anche da qualsiasi gruppo di elettori» (*Ivi*, p. 68).

<sup>17</sup> Mortati ripropose la stessa questione nella prima Sottocommissione interna alla Commissione per studi attinenti alla riorganizzazione dello Stato. V. *Alle origini della Costituzione italiana*, G. D’Alessio (a cura di), Bologna, il Mulino, 1979, p. 440.

<sup>18</sup> Nella Relazione al suo schema, Mortati scrisse che, quanto alla Costituente, «il regime elettorale ad essa relativo debba proporsi lo scopo di fare pervenire alla medesima solo le correnti della pubblica opinione le quali abbiano un contenuto di idee politiche generali sul nuovo assetto da dare allo Stato, escludendo quindi quelle che, per essere ordinate su una base esclusivamente personale o particolaristica, nessun apporto utile possono recare alle deliberazioni dell’assemblea» (*Ivi*, p. 143).

<sup>19</sup> Consentono di inquadrare la decisione di Mortati di presentare e ritirare gli emendamenti C. E. Traverso, *La genesi storico-politica della disciplina dei partiti nella Costituzione italiana*, in *Il Politico*, 1968, pp. 281-300, spec. pp. 297-298; S. Merlini, *I partiti politici, il metodo democratico e la politica nazionale*, in AIC, *Annuario 2008*, cit., pp. 51-110, spec. pp. 70-72; L. Elia, *A quando una legge sui partiti?*, in *La democrazia dei partiti e la democrazia nei partiti*, S. Merlini (a cura di), Bagno a Ripoli, Passigli, 2009, pp. 51-58, spec. pp. 53-57.

<sup>20</sup> Assemblea Costituente, seduta di giovedì 22 maggio 1947 (resoconto stenografico), pp. 4159-4160.

Anche dopo l'esperienza della Costituente, Mortati insistette sul fatto che in una democrazia di massa «sarebbe apportatore di disorientamento e di confusione lasciare piena libertà di presentazione delle candidature, e si deve pertanto ricorrere a gruppi presentatori»: egli sottolineò l'opportunità di «affidare la facoltà di presentazione non a gruppi formati occasionalmente, bensì a partiti organizzati» (a suo dire, lo Stato poteva agire solo su questi e occorreva poter contare su organizzazioni in grado di elaborare indirizzi politici, della cui attuazione fossero responsabili) e di «imporre certe restrizioni alla libertà di designazione dei candidati, attraverso norme statali dirette a limitare l'autonomia statutaria»<sup>21</sup>.

Si sa, peraltro, come in seguito Mortati abbia cambiato idea in tema di regolazione dei partiti. Nel 1958, infatti, lo stesso giurista riconobbe un profondo mutamento di clima nella politica italiana rispetto alla «convincione di una convergenza delle forze politiche [...] per un radicale rinnovamento dello Stato»: una «nuova atmosfera di contrasto radicale di interessi fra partiti», in cui «ogni tentativo di intervenire nella loro vita interna può tradursi in strumento di persecuzione contro quelli di opposizione»<sup>22</sup>. Una «straordinaria abiura»<sup>23</sup>, volendo, ma in linea con la consapevolezza di Mortati del fatto che «il contenimento della lotta politica negli schemi rigidi del metodo democratico presuppone una sostanziale omogeneità del sostrato sociale»<sup>24</sup>, omogeneità che nella società del tempo non c'era<sup>25</sup>.

Nonostante quella virata, Mortati restò convinto del ruolo fondamentale dei partiti, quali «tramite più importante» «tra i cittadini e lo Stato», quali «organ[i] principall[i] di rappresentanza dell'opinione pubblica», pur sapendo che essi erano insoddisfacenti per i cittadini e che la loro democrazia interna si sarebbe potuta alimentare per «l'esigenza di dovere fare i conti con un corpo elettorale reso maturo e allenato alla discussione»<sup>26</sup>: non pare casuale il riferimento non ai cittadini, ma al «corpo elettorale», richiamo al ruolo dei partiti come presentatori di candidature<sup>27</sup>. Anche nel suo noto commento all'art. 1 Cost., il costituzionalista avrebbe

<sup>21</sup> C. Mortati, *Concetto e funzione dei partiti politici*, cit., p. 13.

<sup>22</sup> C. Mortati, *Intervento*, in *I partiti politici nello Stato democratico*, Convegno nazionale di studio dell'Unione Giuristi Cattolici Italiani (Roma, 6-8 dicembre 1958), Roma, Studium, 1959, p. 127. Mortati allegò pure «difficoltà di far valere nei confronti dell'organizzazione interna politica controlli, che non vogliono assumere carattere poliziesco» e la «facilità di eluderli».

<sup>23</sup> V. F. Lanchester, *Le istituzioni costituzionali italiane tra globalizzazione, integrazione europea e crisi di regime*, Milano, Giuffrè, 2014, p. 163.

<sup>24</sup> C. Mortati, *Disciplina dei partiti politici nella Costituzione italiana*, in *Cronache sociali*, n. 2, 1950, pp. 25-27, ora in Id., *Raccolta di Scritti*, cit. III, pp. 39 ss., spec. p. 50.

<sup>25</sup> Anzi, in assenza di «un clima storico e sociale di libertà», «di tolleranza per le opinioni degli altri», «la regolazione giuridica sarebbe rivolta precisamente a comprimere la libertà di formazione e di autonomo svolgimento dei partiti facendone venire meno la funzione» (C. Mortati, *Intervento*, cit., pp. 127-128). Sull'impossibilità in quel periodo, anche per gli effetti della *conventio ad excludendum*, per i partiti di «riconoscere l'esigenza di un principio comune e condivisibile di democrazia interna» e di adottare «una legge di attuazione dell'art. 49 della Costituzione che rendesse obbligatoria la esistenza di un modello unico (anche se minimo) di metodo democratico negli statuti» v. S. Merlini, *I partiti politici e la Costituzione (rileggendo Leopoldo Elia)*, in Id. (a cura di), *La democrazia dei partiti*, cit., pp. 5-50, spec. pp. 26-27.

<sup>26</sup> *Ivi*, p. 131. Se qui emerge l'incapacità dei partiti di comprendere gli elettori e far capire loro l'essenza dei problemi, nel 1945 Mortati era convinto che «solo attraverso i partiti i cittadini potevano essere resi capaci di intendere gli interessi collettivi, di formare e di esprimere una volontà unitaria» (C. Mortati, *La Costituente. La teoria, la storia, il problema italiano*, Roma, Darsena, 1945, p. 54).

<sup>27</sup> Sottolinea come Mortati abbia confermato «l'importanza della regolazione delle funzioni pubblicistiche (selezione dei candidati) svolte dai partiti» F. Lanchester, *Le istituzioni costituzionali italiane*, cit., p. 165.

parlato del sistema partitico come «congegno di collegamento della base popolare con l'apparato autoritario», identificando la sua realizzazione con «l'investitura alle supreme cariche statali [...] dei soggetti designati dai partiti fra i quali si è distribuito il suffragio popolare», pur mettendo in luce i limiti del sistema italiano, in cui era arduo immaginare «orientamenti programmatici impegnativi per la futura azione di governo» e in assenza di un vero controllo da parte degli elettori a fine legislatura, con effetti negativi sull'esercizio della funzione d'indirizzo politico<sup>28</sup>.

Se questa è stata l'evoluzione del pensiero di Mortati sui partiti come presentatori di candidature, ora è il caso di considerare la recente attività parlamentare in tema di regolazione dei partiti. Come è noto, alla lunga inattuazione dell'art. 49 Cost. sul piano della democrazia interna<sup>29</sup> ha posto parzialmente fine il decreto-legge 28 dicembre 2013, n. 149, modificato e convertito dalla legge 21 febbraio 2014, n. 13; le forze politiche, però, devono aver avvertito l'incompiutezza<sup>30</sup> di quelle norme, così sono stati depositati nuovi progetti di legge in materia di disciplina dei partiti in attuazione dell'art. 49 Cost. anche dopo l'approvazione della legge n. 13/2014. Alcuni meritano di essere esaminati qui, poiché alcune loro disposizioni valorizzano il momento della presentazione delle candidature come elemento distintivo e caratterizzante dei partiti stessi<sup>31</sup> (in via esclusiva o privilegiata rispetto ad altri soggetti collettivi).

La proposta che ha come primo firmatario Ugo Sposetti<sup>32</sup>, all'art. 5, solleverebbe dalla raccolta di sottoscrizioni «in occasione delle consultazioni elettorali» i partiti politici riconosciuti – e dotati di personalità giuridica, in base al progetto di legge – purché «costituiti in gruppo parlamentare all'inizio della legislatura in corso al momento della convocazione dei comizi» o purché vantino «almeno un rappresentante eletto» al Parlamento europeo o in un consiglio regionale (o di provincia autonoma). Altri gruppi potrebbero candidarsi, ma ai partiti sarebbe riconosciuta, per la loro “democrazia interna certificata” e la consistenza elettorale dimostrata, una posizione privilegiata nella presentazione delle liste, esentandoli ad ogni elezione – pure infranzionale, stando al testo – dal raccogliere le firme, finché duri la loro presenza assembleare qualificata. La scelta è comprensibile, ma riproduce i noti meccanismi discriminatori legati all'esenzione selettiva dalla raccolta di sottoscrizioni, limitati solo in parte dal requisito della presenza in Parlamento con un intero gruppo all'inizio della legislatura<sup>33</sup>.

<sup>28</sup> C. Mortati, *Art. 1*, in *Commentario della Costituzione*, G. Branca (cur.), Bologna-Roma, Zanichelli - Il Foro Italiano, 1975, pp. 35-38.

<sup>29</sup> Sulle varie posizioni dei costituzionalisti circa i possibili contenuti di una “legge sui partiti”, v. S. Merlini, *I partiti politici, il metodo democratico e la politica nazionale*, cit., pp. 93 ss.

<sup>30</sup> Non a caso di «incompiutezza», a proposito dell'art. 49 Cost., aveva parlato L. Elia, *A quando una legge sui partiti?*, cit., p. 56.

<sup>31</sup> Ha definito i partiti come «gruppi di individui che presentano candidati a cariche pubbliche» F. Lanchester, *Il problema del partito politico: regolare gli sregolati*, in *Quad. cost.*, n. 3, 1988, pp. 437-458, spec. p. 439.

<sup>32</sup> A. S. 1852, «Disciplina dei partiti politici in attuazione dell'articolo 49 della Costituzione. Delega al Governo per l'adozione di un decreto legislativo di riordino delle disposizioni riguardanti i partiti politici». La stessa disposizione si ritrova all'art. 4 di A.C. 3004, dal titolo quasi identico e con primo firmatario Paolo Fontanelli.

<sup>33</sup> La formula non beneficia i partiti nati in corso di legislatura (anche se costituiti in gruppo), mentre, stando alla lettera dell'articolo, potrebbe esentare dalla raccolta firme in ogni appuntamento elettorale i partiti che subito dopo le elezioni politiche erano costituiti in gruppo, ma in seguito hanno dovuto rinunciare a causa di successive defezioni: questo come “premio” per i risultati ottenuti in occasione del rinnovo del Parlamento.

(condizione non richiesta per le altre assemblee)<sup>34</sup>: un partito esente potrebbe presentare proprie liste in territori in cui non ha alcun radicamento<sup>35</sup>, mentre le altre liste dovrebbero comunque sforzarsi a raccogliere le firme.

Più “esclusiva” è la soluzione configurata dai testi gemelli a prima firma rispettivamente di Lorenzo Guerini e Luigi Zanda<sup>36</sup>: gli articolati intervengono sul t.u. Camera – con l’art. 2 – per consentire la partecipazione alle elezioni politiche<sup>37</sup> solo ai partiti registrati (che, a monte, abbiano superato le verifiche dell’apposita Commissione). Ciò viene ottenuto, da una parte, modificando l’art. 14, comma 1 del t.u. Camera, precisando che possono presentare le liste – e, prima ancora, depositare i contrassegni elettorali – «I partiti o i gruppi politici organizzati, iscritti nel registro nazionale di cui all’articolo 4» del d.l. n. 149/2013, nel testo vigente; dall’altra, per la prima volta, con la riconsiderazione esplicita delle liste «presentate da partiti o gruppi politici organizzati non iscritti nel registro nazionale».

È noto che, dopo l’entrata in vigore delle ultime modifiche alla legge elettorale politica – con la legge 6 maggio 2015, n. 52, applicabile nella parte che interessa dal 1° luglio 2016<sup>38</sup> – «partiti» e «gruppi politici organizzati» devono depositare al Viminale, con il contrassegno, anche il loro statuto *ex art.* 3, d.l. n. 149/2013: non è però chiaro se possano presentare emblema e liste solo i partiti in regola col decreto-legge del 2013 (o se quei soggetti siano tenuti a depositare lo statuto, ma anche altri gruppi organizzati possano partecipare), come non sono previste esplicite sanzioni per la forza politica che non depositi lo statuto presso il Ministero dell’interno<sup>39</sup>. Le due p.d.l., invece, chiarirebbero senza dubbi che qualunque soggetto politico voglia concorrere alle elezioni della Camera deve avere completato la procedura di iscrizione al

<sup>34</sup> Le parole «rappresentante eletto», peraltro, si prestano a un’ambiguità. Una lettura restrittiva esenta dall’onere di raccolta delle firme solo il partito che abbia avuto almeno un eletto a inizio legislatura/consiliatura, per valorizzare l’appartenenza all’atto dell’elezione e in coerenza con la norma valida per la Camera. Il testo, però, non esclude pure un’interpretazione estensiva, che esenterebbe il partito registrato che contasse su un parlamentare europeo o un consigliere regionale (o di provincia autonoma) anche in caso di adesione in corso di legislatura: questi sarebbe pur sempre un «rappresentante eletto» nell’assemblea; la mancanza di formule restrittive (come «rappresentante eletto con quel partito») può avallare questa esegesi.

<sup>35</sup> Esiste poi il problema dei contrassegni “compositi”. Se una lista recasse nel suo contrassegno la “pulce” (il simbolo in miniatura) di un partito esente dalla raccolta firme in base all’art. 5 del p.d.l. in esame, potrebbe tentare di sostenere che la lista è emanazione di quel partito, dunque non è tenuta a raccogliere le sottoscrizioni. Sulla prassi dei contrassegni compositi e su altre storture legate all’esenzione dalla raccolta firme, si conceda il rinvio a G. Maestri, *Modifiche al procedimento elettorale preparatorio in tema di simboli e sottoscrizioni: spunti problematici de iure condito et condendo*, in *federalismi.it*, n. 14, 2015, pp. 23 ss.

<sup>36</sup> A.C. 3147 («Modifiche al decreto-legge 28 dicembre 2013, n. 149, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 13, e al testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 marzo 1957, n. 361, per l’attuazione dell’articolo 49 della Costituzione in materia di democrazia interna dei partiti. Delega al Governo per l’adozione di un testo unico delle norme riguardanti la disciplina dei partiti») e A.S. 1938 («Disposizioni per l’attuazione dell’articolo 49 della Costituzione in materia di democrazia interna dei partiti. Delega al Governo per l’adozione di un testo unico delle norme riguardanti la disciplina dei partiti»).

<sup>37</sup> Non è però improbabile che la norma valga pure per le elezioni europee: per l’art. 11 della l. n. 18/1979 «Il deposito del contrassegno di lista presso il Ministero dell’interno deve essere effettuato, con le modalità di cui a gli articoli 14, 15 e 16 del testo unico 30 marzo 1957, n. 361», come l’art. 13 invita gli uffici elettorali circoscrizionali a pronunciarsi sull’ammissione delle liste «tenendo presenti i criteri ed i termini di cui [...] all’articolo 22 del testo unico 30 marzo 1957, n. 361». I progetti di legge gemelli intendono modificare proprio gli artt. 14 e 22 del t.u. Camera, per limitare le candidature ai partiti registrati.

<sup>38</sup> Lo stesso *dies a quo* indicato dalle due proposte di legge in esame per l’applicazione delle norme restrittive sulle liste.

<sup>39</sup> Sul punto non si ritenga inellegante il nuovo rinvio a G. Maestri, *Modifiche al procedimento elettorale preparatorio*, cit., pp. 6 ss.

Registro nazionale entro la fase di ammissione delle liste elettorali; resterebbero però da risolvere altri problemi, alcuni dei quali legati al sistema elettorale introdotto con la legge n. 52/2015<sup>40</sup>.

Al netto di tali questioni, i progetti Guerini e Zanda sembrano indicare più di altri un “ritorno” al pensiero di Mortati (quello che ha preceduto e seguito l’impegno alla Costituente) sulla presentazione delle candidature. Le proposte di legge traducono in pratica le affermazioni del giurista, secondo le quali è bene che la facoltà di presentare liste sia affidata a partiti organizzati e non a gruppi occasionali, ma le analogie vanno oltre. I testi in esame si preoccupano di inserire tra i fini e gli strumenti dell’azione dei partiti – ma solo in coda al “ritratto” tracciato dalle norme proposte<sup>41</sup> – «la selezione, la presentazione e il sostegno di candidati alle elezioni per cariche pubbliche» (art. 1, c. 1, lett. a); precisare che la «vita interna» dei partiti e «la loro iniziativa politica sono improntate al metodo democratico» avvicinerrebbe il d.l. n. 149/2013 all’emendamento Mortati-Ruggiero all’art. 47 del Progetto di Costituzione, per cui i partiti dovevano uniformarsi al metodo democratico «nell’organizzazione interna e nell’azione diretta alla determinazione della politica nazionale». La stessa relazione dei progetti di legge, tra l’altro, si apre con la citazione dell’emendamento ricordato e del sostegno che ad esso diede Aldo Moro.

Il testo a prime firme Guerini-Zanda, in quanto espressione di varie anime del Partito democratico<sup>42</sup>, ha più probabilità di altri di completare il proprio *iter* parlamentare. Certo, è curioso che si possa arrivare a questo risultato in un contesto in cui i partiti, nella loro forma tradizionale, sono in profonda crisi, suscitando negli elettori sentimenti di «diffidenza e ostilità», come le relazioni degli stessi disegni di legge ammettono. Quel tempo di crisi, volendo, ricorda quello denunciato da Mortati alla fine degli anni ’50: forse non si rischia di veder sorgere soggetti collettivi il cui intento è la «sovversione degli istituti democratici» o di vedere messa in discussione a fondo la «legge del dialogo»<sup>43</sup> (benchè sia lecito qualche dubbio sull’ultimo punto), ma di certo ora si vive una nuova stagione di «progressivo disinteresse del progressivo disinteresse del popolo alla vita politica», dovuta pure alla «contrapposizione [...] che si nota fra

<sup>40</sup> Ci si riferisce alla necessità che anche le federazioni di partiti (“maxiliste” o “listoni”), che il cd. *Italicum* invita a formare, si sottopongano ai controlli previsti per i singoli partiti e ai dubbi sulla possibilità che la Commissione concluda l’esame sugli statuti in tempo utile, mancando tra l’altro un termine entro il quale la verifica deve compiersi. Sul punto si deve rinviare di nuovo a G. Maestri, *Modifiche al procedimento elettorale preparatorio*, cit., pp. 11 ss.

<sup>41</sup> Ciò, peraltro, è in linea con quanto suggerito da Giuliano Amato nella nota commissionatagli nel 2012 dall’allora Presidente del Consiglio Mario Monti. V. G. Amato, *Nota su una legge sui partiti in attuazione dell’art. 49 della Costituzione*, in *Rass. parl.*, n. 4, 2012, pp. 777-792, spec. p. 786.

<sup>42</sup> Figurando il vicesegretario come uno dei primi firmatari, si può considerare quel testo come espressione ufficiale del Pd; qualcosa di simile era accaduto anche (per vari partiti) nell’ultima parte della XVI legislatura, innovando sensibilmente all’atteggiamento mostrato in precedenza, per cui «i partiti politici come tali non hanno mai presentato iniziative di legge volte alla attuazione del metodo democratico» (S. Merlini, *I partiti politici, il metodo democratico e la politica nazionale*, cit., p. 107).

<sup>43</sup> C. Mortati, *Sindacati e partiti politici*, in *Atti della XXI settimana sociale dei cattolici italiani*, Roma, 1952, pp. 239-254, ora in Id., *Raccolta di scritti*, cit., III, pp. 83 ss., spec. pp. 88-89.

le parole ed i fatti che provengono dai partiti» e al «baloccarsi in astruserie»<sup>44</sup> di cui spesso gli stessi partiti si accusano a vicenda o vengono accusati dai loro reciproci detrattori.

Chiedere ai partiti di rispettare alcune regole minime e, tra l'altro, imporne l'osservanza a tutti i soggetti collettivi che intendano presentare liste alle elezioni può essere – forse – uno strumento per restituire fiducia ai cittadini (o, in chiave meno ottimistica, per non eroderla ulteriormente), perché questi abbiano un minimo di garanzia circa la minore “sregolatezza” dei soggetti cui sarebbero chiamati a dare il voto.

È presto per capire se questo scenario potrà essere concreto o è destinato a restare nel mondo delle idee. Di certo, parte della burocrazia italiana sembra ancora molto legata a una concezione “privatistica” dei partiti<sup>45</sup>, a dispetto dei tentativi pluridecennali di dare rilievo pubblicistico a questi soggetti collettivi. Di più, i controlli cui essi devono sottostare per aspirare alla personalità giuridica e alla possibilità di concorrere alle elezioni nazionali sono realmente ridotti al minimo: la Commissione di garanzia si limita (e si limiterebbe, anche in caso di approvazione di uno dei progetti di legge analizzati) a controllare che gli statuti delle varie formazioni abbiano in sé i contenuti richiesti dall'art. 3, d.l. n. 149/2013 e a iscrivere il partito nel Registro *ad hoc*, in caso di esito positivo. Nessun controllo, quindi, sull'effettivo rispetto degli statuti da parte dei partiti<sup>46</sup>, ma nemmeno esami periodici (anche in assenza di modifiche allo statuto) e magari su impulso delle istituzioni, come prevede il regolamento n. 1141/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 ottobre 2014 «relativo allo statuto e al finanziamento dei partiti politici europei e delle fondazioni politiche europee» (che consente al Parlamento europeo, al Consiglio e alla Commissione di sollecitare verifiche all'Autorità istituita dal regolamento stesso).

Più che a quest'orizzonte, infatti, la disciplina guarda al passato e, più o meno consapevolmente, recupera di nuovo Mortati: nel dibattito in Assemblea Costituente, per scansare le accuse di chi temeva che con il suo emendamento si sarebbe limitata la libera formazione dei partiti, il costituzionalista precisò che gli accertamenti da lui proposti «non dovrebbero consistere in altro che nel deposito degli statuti e, per quanto riguarda il giudizio di conformità di questi statuti al metodo democratico, bisognerà organizzare delle garanzie tali da avere la sicurezza che si possa impedire la sopraffazione da parte dei partiti dominanti a danno delle minoranze»<sup>47</sup>. Obiettivo che Mortati pensava di ottenere affidando il controllo degli

<sup>44</sup> Citazioni tratte da C. Mortati, *Intervento*, cit., p. 129.

<sup>45</sup> Per verificarlo, basta tentare di chiedere alla Commissione di garanzia degli statuti e per la trasparenza e il controllo dei rendiconti dei partiti politici informazioni in più rispetto a quelle presenti sul suo sito (per sapere se i partiti non elencati tra quelli il cui statuto è riconosciuto conforme all'art. 3, d.l. n. 149/2013 hanno almeno depositato la documentazione richiesta, venendo magari richiesti di modifiche, o non l'hanno depositata affatto): a precisa richiesta del sottoscritto, l'organo ha opposto un silenzio-diniego e il personale dell'ufficio ha negato l'accesso alle informazioni, ritenute riservate poiché riguardano soggetti privati quali sono tuttora i partiti. Valuti il lettore se tale risposta sia in linea col rispetto dei «requisiti di trasparenza e democraticità» posti dal d.l. n. 149/2013 alla base dell'osservanza del «metodo democratico» ex art. 49 Cost.

<sup>46</sup> Ciò resterebbe di competenza della magistratura (su impulso degli interessati): le nuove regole *de iure condito ed condendo* non sarebbero dunque un argine diretto alle storture citate da A. Barbera, *La democrazia «dei» e «nei» partiti, tra rappresentanza e governabilità*, in *La democrazia dei partiti*, S. Merlini (a cura di), cit., pp. 231-251, spec. p. 248.

<sup>47</sup> Assemblea Costituente, seduta di giovedì 22 maggio 1947 (resoconto stenografico), pp. 4159-4160.

statuti alla Corte costituzionale o a «organismi formati dalle rappresentanze degli stessi partiti esistenti in condizioni di pariteticità» e che, invece, si è scelto di delegare a un organo collegiale pensato come indipendente, formato da cinque magistrati (uno indicato dal Primo presidente della Corte di cassazione, uno dal Presidente del Consiglio di Stato e tre dal Presidente della Corte dei conti, segno inequivocabile dell'origine “contabile” dell'organo di controllo). Un controllo serio ma comunque “leggero”, forse l'unico che non sembri troppo limitante della libertà sancita *ex art. 49 Cost.*<sup>48</sup>, senz'altro l'unico che i partiti – oggetto di quelle stesse verifiche – sembrano voler accettare.

---

<sup>48</sup> Sottolineava S. Merlini, *I partiti politici, il metodo democratico e la politica nazionale*, cit. che «limiti troppo stringenti che fossero posti dalla legge alla organizzazione interna dei partiti potrebbero trasformarsi in veri e propri limiti alle loro finalità politiche» (104, citando G.U. Rescigno, *Potere politico e sistema di partiti: limitare il sovrano*, in *Pol. dir.*, n. 1, 1984); auspicava una regolamentazione in parte con legge e in parte negli statuti «preventivamente approvati e depositati», con la richiesta di un «“contenuto minimo” per la loro registrazione» A. Barbera, *Relazione di sintesi*, in AIC, *Annuario 2008*, cit., p. 363.

Gianfranco Macri\* , *Brevi considerazioni (ricognitive) su: attualità di Costantino Mortati nel trentennale della morte tra dinamiche sociali e crisi dei partiti*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il “serbatoio della memoria”. – 2.1. Ripensare Mortati con lo sguardo sul presente. – 3. Riflettere sulle riforme avendo contezza della complessità sociale. – 4. Il partito politico secondo la visione di Mortati quale strumento del pluralismo. – 5. Mortati: “antidoto” culturale contro la “decadenza” costituzionale.

## 1. Premessa

**S**ono molti gli indicatori che segnalano, ancora oggi, una certa *inattuazione* della Costituzione, intesa sia come “cornice giuridica” del potere pubblico, quest’ultimo mutevole e variamente declinabile – dunque «Costituzione come strumento di governo» – sia in senso metagiuridico, riferito cioè all’intreccio di quelle «situazioni collettive», di natura politica, sociale, economica, etc., che determinano la fattualità normativa della Costituzione: in pratica, ciò da cui una Costituzione trae vita <sup>1</sup>.

Sul primo versante, le riforme istituzionali in corso faticano a trovare un lineare svolgimento stante l’assenza di un corrispondente “clima costituente” adeguato alla portata del momento <sup>2</sup>. I fattori di crisi sono tanti: il processo schizofrenico di attuazione del diritto “euro-unitario”, il peso crescente di un’attività normativa prodotta “fuori” dei luoghi istituzionali deputati al conseguimento dell’interesse generale (la c.d. “crisi del Parlamento”); e poi, non ultimo, l’incapacità dei partiti politici di «concorrere a determinare la politica nazionale» (art. 49 Cost.) <sup>3</sup>

---

\* Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico, Dipartimento di Scienze politiche sociali e della comunicazione - Università di Salerno.

<sup>1</sup> G. Silvestri, *Dal potere ai principi. Libertà ed eguaglianza nel costituzionalismo contemporaneo*, Roma-Bari, Laterza, 2009. Alla luce di quello che sarà l’oggetto del presente saggio, può da subito risultare utile rinviare a S. Bonfiglio, *Attuazione della Costituzione ed aspetti problematici dell’evoluzione della forma di governo italiana secondo Mortati*, in *Forme di stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, M. Galizia (a cura di), Milano, Giuffrè, 2007, p. 181, secondo cui: «A Mortati (...) certo non poteva sfuggire il significato della Costituzione quale accordo-compromesso fra le principali forze politiche italiane, e che, in presenza di forti tensioni politiche interne e internazionali, la *non attuazione* (mio il corsivo) della Costituzione creava una situazione di incertezza sulle regole del gioco, compromettendo qualsiasi possibilità di consolidamento democratico, anche di tipo debole».

Si tratta di una lettura alquanto utile perché rinvia al nesso, centrale nel pensiero di Mortati, tra *attuazione* della Costituzione e condizioni sociali interne al paese, con gli inevitabili riverberi che questa “distanza” può produrre sul sistema delle “regole del gioco” politico. Con non rilevare, perciò, l’attualità della tematica.

<sup>2</sup> Per un aggiornato monitoraggio delle riforme in atto, si veda quanto riportato nell’ambito delle attività svolte dall’«Osservatorio parlamentare sulla riforma costituzionale», in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it).

<sup>3</sup> Sul tema della “democrazia nei partiti” come problema di inclusione sociale prima ancora che politica, v. le interessanti riflessioni di A. Poggi, *La democrazia nei partiti*, in *Rivista AIC*, 4/2015, con opportuni rinvii bibliografici. Per quanto riguarda, invece, la dimensione europea del problema, A. Ciancio, *Sistema europeo dei partiti e integrazione politica nell’UE*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 11 settembre 2015. In allineamento con quanto segue, invece, si ricordi che quello della «democraticità sostanziale dei corpi intermedi» rappresentava per Mortati la condizione di partenza in funzione della più ampia

e il progressivo affermarsi di una prassi di governo affidata all'eccezione e a conseguenti soluzioni legislative di vertice <sup>4</sup>. Il secondo aspetto della nostra analisi, invece, rinvia più genericamente alla “perdita di importanza” della «Costituzione come diritto», alla sua difficoltà a fungere da “faro attrattivo” grazie alle sue premesse valoriali e quindi a favorire l'integrazione fra realtà sociali diverse <sup>5</sup>.

Nell'attuale società pluralista, gli elementi di decomposizione via via emergenti a seguito di svolgimenti sconosciuti ai costituenti (globalizzazione, multiculturalismo, diritti civili, bio-diritto, etc.) richiedono soluzioni di natura *lato sensu* “giuridica”, che significa prendere in considerazione la valenza interpretativa di alcuni formanti extra-giuridici e rapportarli con le risultanze scaturenti da una lettura integrata dei principi costituzionali. Questa seconda opzione, inoltre, sottende il rafforzamento dello “scambio di materiali” tra la dimensione nazionale e quella sovranazionale (il primato del diritto europeo, il costituzionalismo multilivello, il “dialogo tra le corti”, etc.) così da mettere quanti più soggetti possibile nella condizione di affermare le proprie ragioni in un contesto coesivo <sup>6</sup>.

## 2. Il “serbatoio della memoria”

Entrambi i profili di questa analisi – quello “geometrico” delle riforme finalizzato a riequilibrare il rapporto distorto tra cittadini, istituzioni, e partiti, e quello sostanziale del rinvigorimento della base valoriale su cui poggiano i principi fondamentali del nostro ordinamento – non possono fare a meno di un preciso modello teorico di Costituzione, adattato ai tempi, s'intende (che sono quelli della crisi della democrazia parlamentare), in grado di dispiegare i suoi effetti attraverso una interpretazione aggiornata dei propri contenuti, “liberando” la politica <sup>7</sup> non verso la post-democrazia <sup>8</sup>, bensì favorendo la «ri-definizione [in una prospettiva immersa nell'orbita costituzionale] dell'orizzonte democratico nel quale ci muoviamo» <sup>9</sup>. Da qui, la riscoperta di un approccio di natura (il più ampio possibile)

---

democraticità costituzionale. E si tratta di un “bisogno” che l'illustre giurista annotava nell'*Introduzione a La Costituzione di Weimar* del 1946, come rilevato da Bonfiglio nel saggio sopra ricordato.

<sup>4</sup> G. Di Cosimo, *Chi comanda in Italia. Governo e Parlamento negli ultimi venti anni*, Milano, Franco Angeli, 2014, pp. 132 ss., rimarca che: «Nella prassi degli ultimi vent'anni il Governo si è già rafforzato in misura assai rilevante [e che si] occorre tendere a un governo forte, nel senso di efficiente e stabile [ma] preservando l'equilibrio del governo parlamentare e le prerogative del Parlamento. Il Governo deve essere forte e contemporaneamente controllato».

<sup>5</sup> M. Fioravanti, *Per una storia della legge fondamentale in Italia: dallo Statuto alla Costituzione*, in *Il valore della Costituzione, L'esperienza della democrazia repubblicana*, Id. (a cura di), Roma-Bari, Laterza, 2009, pp. 17-35.

<sup>6</sup> S. Bartole, *La Costituzione è di tutti*, Bologna, il Mulino, 2012; P. Ridola, *Comparazione e diritto europeo*, in [www.diritticomparati.it](http://www.diritticomparati.it) (15 ottobre 2015). A. Ruggeri, *Carte internazionali dei diritti, Costituzione europea, Costituzione nazionale: prospettive di ricomposizione delle fonti in sistema*, in *Forum di Quaderni Costituzionali* (consultazione del 28 novembre 2015).

<sup>7</sup> S. Vassallo, *Liberiamo la politica*, Bologna, il Mulino, 2014.

<sup>8</sup> Su cui ampiamente scrive C. Crouch, *Postdemocrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2005, nell'ottica del progressivo «allontanamento dall'ideale più elevato di democrazia».

<sup>9</sup> L. Bazzicalupo, *Premessa a Crisi della democrazia*, Id. (a cura di), Milano-Udine, Mimesis, 2014, pp. 9-14; C. Pinelli, *La sfida populistica allo Stato costituzionale*, in «Parolechiave», *Democrazia*, 43/2010, pp. 143-154. Rinvia invece ai “classici”, G. Zagrebelsky, in G. Napolitano, G. Zagrebelsky, *L'esercizio della democrazia*, Torino, Codice, 2010, p. 43, quando osserva

“giurisprudenziale”, «come prodotto fornito da tutti i “giuristi” (quindi non soltanto dai giudici)»<sup>10</sup>, rivolto a ciò che dal profondo della storia costituzionale emerge fino a prolungare i suoi effetti sul presente e stabilire un “terreno comune” di indagine<sup>11</sup>.

In questo lavoro di “recupero” di materiali della storia italiana, dal quale far riemergere proposte per una rinnovata interpretazione del rapporto tra società civile e istituzioni, serve svolgere un *necessario* esercizio di memoria (di *memoria positiva*), teso a riportare in superficie fatti e protagonisti, progetti e ideali, adeguati a «comprendere l'intera vita [del] paese»<sup>12</sup>. Ci riconosciamo come facenti parte di una medesima comunità se riusciamo a trovare la ragione (culturale) d'insieme di quelle unità umane e sociali che hanno dato vita nel secolo scorso a quel grande progetto politico rappresentato dalla Costituzione repubblicana. L'intervento da compiere, richiede, allora, discernimento, ma anche affidamento fiducioso nell'opera di chi ha svolto con la massima cura possibile (tenuto conto del momento storico e del clima politico generale in cui si è trovato ad agire) quel lavoro di sintesi tra istanze valoriali diverse (e susseguenti principi giuridici) finalizzato a sintonizzare l'elemento giuridico-istituzionale (lo Stato-apparato) con la società vista nella sua complessa e cangiante conformazione: dal ruolo dalle forze sociali primigenie, come la famiglia, i partiti politici, i sindacati, le confessioni religiose, fino ai nuovi soggetti della sussidiarietà orizzontale: le ONG, i gruppi di interesse, oppure i tanti dispositivi partecipativi finalizzati a dare valore alla pratica discorsiva della democrazia contemporanea (social media, forum su internet, etc.)<sup>13</sup>.

---

che: «(...) non bastano buone cornici politiche, cioè buone costituzioni, ma (...) occorrono anche uomini buoni che, dentro la cornice, agiscano secondo lo spirito del quadro, secondo il suo *ethos*».

<sup>10</sup> Riprendo le chiare considerazioni di S. Domianello, *Osservazioni sulla laicità quale tecnica metodologica di produzione del “diritto giurisprudenziale”*, in [www.statoechiase.it](http://www.statoechiase.it) (marzo 2011) che rinvia a L. Lombardi, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Milano, Giuffrè, 1975, pp. 543 ss., e al ruolo, appunto, dei giuristi (come riporta l'autrice a p. 26 del suo saggio) «nella veste di periti delle “tecniche di lavorazione” la cui conoscenza ed applicazione pratica sono indispensabili per rendere operativo (cioè, per tradurre in azioni concrete) un sistema di norme».

<sup>11</sup> L. Paladin, *Saggi di storia costituzionale* (a cura di S. Bartole), Bologna, il Mulino, 2008; P. Ridola, *Democrazia rappresentativa e parlamentarismo*, Torino, Giappichelli, 2011, pp. 23 ss.

<sup>12</sup> U. Allegretti, *Storia costituzionale italiana. Popolo e istituzioni*, Bologna, il Mulino, 2014, p. 11. Un riuscito esperimento di “riscoperta” del «volto autentico della storia culturale italiana» è stato proposto da F. P. Casavola, *Ritratti italiani. Individualità e civiltà nazionale tra XVIII e XXI secolo* (raccolti e prefati da U. Piscopo), Napoli, Guida, 2010, che riporta in superficie una «idea moderna» della Carta Costituzionale offrendo alle nuove generazioni di cittadini italiani una “batteria di saperi” per proiettare se stessi oltre l'orizzonte dell'esistente.

<sup>13</sup> C. Pinelli, *L'esperienza costituzionale degli Stati Uniti d'America e la teoria delle forme di governo di Mortati*, in *Forme di stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, M. Galizia (a cura di), op. cit., p. 810, ricorda come non sfuggì al Mortati la centralità e l'importanza dell'azione dei gruppi di pressione nella società americana, veri e propri attori della «mobilità sociale». Il riferimento ai gruppi di interesse, che passa attraverso il pensiero di Mortati, apre nuovi scenari di indagine diretti a “sintonizzare” momento politico (istituzioni) e società civile organizzata. Sul punto v. *Lobby come democrazia*, numero monografico della rivista *Percorsi costituzionali*, 3/2012, dedicato, come anticipa T. E. Frosini nell'*Editoriale*, alla ricerca di una configurazione ottimale del buon funzionamento della democrazia. Mi sia consentito il rinvio a G. Macrì, *Lobbies*, in *Digesto Digesto delle Discipline Pubblicistiche (V Aggiornamento)*, Torino, Utet, 2012, pp. 471-484.

## 2.1. Ripensare Mortati con lo sguardo sul presente

Nell'utile sforzo di ricognizione appena proposto, uno spazio di prima grandezza meritano il pensiero e l'opera di un importante costituzionalista italiano, il calabrese Costantino Mortati <sup>14</sup>. La ricorrenza, inoltre, del trentesimo anniversario della sua morte (Corigliano calabro, 27 dicembre 1891 – Roma, 25 ottobre 1985) si presenta come l'occasione propizia per riannodare i fili del passato alle dinamiche del presente, per importare materiali preziosi da quella fucina vitale che è stata la giuspubblicistica italiana a cavallo tra la fine degli anni Trenta e i primi anni Quaranta del secolo scorso – di cui Mortati è stato autorevole punto di riferimento – e che, attraverso la fruttuosa esperienza della Costituente (dove il lavoro del giurista calabrese «si distingue per la qualità e la varietà dei suoi contributi» <sup>15</sup>) ha dispiegato i suoi frutti nel corso del successivo processo di ricostruzione socio-economico e politico-istituzionale del paese <sup>16</sup>.

E' difficile, in poche righe, portare a sintesi l'opera del grande maestro, e neppure tracciare a grandi linee il suo pensiero, stante la complessità della sua azione come: accademico (Messina, Macerata, Napoli, Roma), con lo sguardo rivolto anche alle realtà culturali straniere; membro tra i più attivi della Commissione centrale per lo studio dei problemi costituzionali, della Commissione per la elaborazione della legge elettorale politica e di quella per lo studio della riorganizzazione dello Stato (Commissione Forti); costituente (nella Commissione dei 75 e nella Seconda Sottocommissione sull'ordinamento costituzionale dello Stato); componente della Corte costituzionale (prima come giudice e poi come Vice-presidente); intellettuale continuamente impegnato a cogliere complessità e concretezza della realtà italiana. Su questi aspetti, in particolare, la migliore dottrina italiana ha scritto pagine di sicuro approdo, per cui non ci resta che fare rinvio. Si tenterà, piuttosto, di riportare in luce (a grandi linee, quasi “per concetti chiave”) alcune specificità del “metodo mortatiano” utili a evidenziarne l'importanza attuale all'interno dei cambiamenti più recenti della società, in relazione alle esigenze di proporre soluzioni razionali adeguate ai problemi del presente politico e a favorire, pertanto, la riemersione di quei “compromessi efficienti” e di lungo periodo tra le forze politiche e i soggetti (singoli e collettivi) che si muovono nello spazio pubblico. Lo scopo, dunque, non è quello di rivisitare asetticamente aspetti peculiari di una riflessione certamente imponente e storicamente situata (sebbene di ampia portata temporale), quanto di tracciare linee di

<sup>14</sup> M. Fioravanti, voce *Costantino Mortati*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani* (XII-XX secolo), diretto da I. Birocchi, E. Cortese, A. Mattone, M. N. Miletta, vol. II, Bologna, il Mulino, 2013, pp. 1386-1389; F. Lanchester, *Il periodo formativo di Costantino Mortati*, in *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, M. Galizia - P. Grossi (a cura di), Milano, Giuffrè, 1990, pp. 187-229.

<sup>15</sup> F. Bruno, *Costantino Mortati e la Costituente*, in *Costantino Mortati. Costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), Napoli, ESI, 1989, p. 135. Interessanti spunti sono contenuti anche in T. E. Frosini, *Mortati e l'indirizzo politico (negli anni trenta)*, in *Forme di stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, M. Galizia (a cura di), op. cit., pp. 561-591, a proposito del contributo del Maestro calabrese al “nuovo” diritto pubblico italiano.

<sup>16</sup> F. Lanchester, *Pensare lo Stato. I giuspubblicisti nell'Italia unitaria*, Roma-Bari, Laterza, 2004, pp. 97 ss.; Id., *Costantino Mortati e la «dottrina» degli anni Trenta*, in *Costantino Mortati. Costituzionalista calabrese*, Id. (a cura di), op. cit., pp. 89-110; Id., *La rappresentanza in campo politico e le sue trasformazioni*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 117 ss.

continuità, ricercando passerelle tra sistemi di ragionamento utili a ricercare e proporre le ragioni della “vitalità” di un ordinamento.

### 3. Riflettere sulle riforme avendo contezza della complessità sociale

Nelle more del processo di revisione istituzionale e costituzionale messo in campo dal governo Renzi – non da tutti condiviso dal punto di vista sia del merito che delle “modalità politiche” finalizzate all’attuazione – è emerso con una certa (e a volte superficiale) frequenza il rinvio al concetto di “Costituzione materiale”<sup>17</sup>. Ragionevolmente, il motivo di tale riferimento risiede nella connessione di *questa* nozione all’esigenza (della) politica di misurare “lo stato di salute” dell’ordine costituzionale per rispondere alle richieste di cambiamento della società e, dunque, a tenere conto delle componenti “esterne” (d’ordine sovranazionale) arricchenti la dimensione prettamente “interna” (dunque testuale) della Carta. Questo significa, l’esigenza di bilanciare quanto lo svolgimento storico-politico “scarica” sul contesto costituzionale con le necessità/urgenze di revisione finalizzate all’ammodernamento del testo, sebbene condotte nell’ambito delle regole previste dalla stessa Costituzione. Il pericolo, ovviamente – già paventato da Mortati durante la sua esperienza alla Costituente<sup>18</sup> – è quello di lasciarsi fuorviare dalla superficialità di certe soluzioni “comode” avanzate dal sistema politico, in omaggio alle pretese della c.d. “Realpolitik”, al solo scopo di “portare a casa il risultato”, qualunque esso sia, senza calcolare le importanti quanto imprevedibili ricadute a livello di stabilità politica e coesione economico-sociale.

Mortati elabora il paradigma di “Costituzione in senso materiale” avendo ben chiara la difficoltà di armonizzare l’elemento contenutistico della Costituzione con l’aspetto finalistico della stessa: qual è il ruolo della Costituzione e come far in modo che essa sia in grado di produrre effetti coerenti destinati a durare nel tempo?<sup>19</sup> Si tratta di un problema che l’Autore prova a risolvere avendo come oggetto di riferimento l’efficacia aggregante dei partiti politici e l’azione dei gruppi esprimenti interessi socialmente diffusi<sup>20</sup>. Questi secondi rappresentano per Mortati l’espressione meglio compiuta della società da cui far derivare la forza in grado di dispiegare la sovranità del popolo e di assicurare l’affermazione dei principi del personalismo e del pluralismo. La sua è un’idea “circolare” del fatto sociale, all’interno del quale tutti i soggetti

<sup>17</sup> C. Mortati, *La Costituzione in senso materiale*, Milano, A. Giuffrè, 1940, ristampata, con un’ampia e articolata premessa di G. Zagrebelsky, Milano, Giuffrè, 1998. A. Barbera, *Ordinamento costituzionale e carte costituzionali*, in *Quaderni costituzionali*, 2/2010, pp. 311-360.

<sup>18</sup> F. Bruno, *Costantino Mortati e la Costituente*, in *Costantino Mortati. Costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), op. cit., pp. 135-156.

<sup>19</sup> S. Gambino, *Stato sociale e stato socialista in Costantino Mortati*, in *Forme di stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, M. Galizia (a cura di), op. cit., pp. 628 ss., parla di «nuova consapevolezza» nel modo di Mortati di procedere in vista di un «metodo giuridico» finalizzato a comprendere la dimensione giuridica del società che richiede strumenti ulteriori rispetto a quelli giuridici in senso stretto.

<sup>20</sup> C. Mortati, *La Costituente. La teoria. La storia. Il problema italiano*, Roma, Darsena, 1945.

esprimenti le diverse aggregazioni di interessi cooperano per il fine generale. Alcune di queste forze sociali, però (quelle che lui definisce più “genuine”) rivestono una importanza predominante, destinata a lasciare una “traccia” più marcata rispetto ad altre (quelle a matrice “spontanea”). Pertanto la famiglia, le comunità religiose (con una distinzione tra culti acattolici e Chiesa cattolica, quest’ultima vista nella sua dimensione di “ordinamento sovrano”, perciò esclusa dal circuito delle formazioni sociali di cui all’art. 2 Cost.<sup>21</sup>), i sindacati, la scuola, le minoranze linguistiche (a Mortati particolarmente care essendo lui di origine italo-albanese<sup>22</sup>) si configurano nella sua elaborazione teorica come “decisive” in funzione integratrice del pluralismo sociale e bilanciatrice dei possibili eccessi del potere statale<sup>23</sup>. A queste devono aggiungersi anche le formazioni a base c.d. “istituzionale”, come gli enti territoriali, che ricevono una «particolare evidenza» stante «l’ampiezza di prospettiva» ad essi assegnata<sup>24</sup>. Senza, però, mai contrapporsi al potere pubblico, queste formazioni fungono da elemento arricchente la vita delle istituzioni e da “facilitatori” (in quanto elementi di sintesi di istanze diversificate) delle scelte definitive stabilite dal Parlamento, quale luogo della riconduzione a unità delle istanze sociali e politiche in funzione del bene collettivo. E non a caso questa propensione a favorire l’omogeneità e a smorzare le tensioni è stata interpretata come idoneità a sostenere la portata espansiva di alcuni principi costituzionali<sup>25</sup>.

#### 4. Il partito politico secondo la visione di Mortati quale strumento del pluralismo

Il discorso sulle formazioni sociali, risulterebbe “in sospeso” (*rectius*: incompleto) se non si tenesse nella giusta considerazione la portata di quell’altro elemento costitutivo dell’organizzazione sociale che è il *partito politico*<sup>26</sup>. Questione, questa seconda, che affiora già

<sup>21</sup> Per una lettura del progetto costituzionale di disciplina del fattore religioso coerente con la forma democratica dello Stato (costituzionale), G. Macri, M. Parisi, V. Tozzi, *Diritto civile e religioni*, Roma-Bari, Laterza, 2013, pp. 28 ss.

<sup>22</sup> Temistocle Martines ricorda che per Mortati l’essere “in minoranza” ha rappresentato qualcosa di decisivo in vista del posizionamento dell’individuo all’interno delle formazioni sociali per valorizzare se stesso. Si tratta, secondo Martines, di una “necessità” che per il costituzionalista calabrese significa anche “difendersi da qualcosa”. Da qui quella “venatura di pessimismo” che Sergio Bartole (citato da Martines) annota come caratteristica del “suo pensiero scientifico”. Cfr. la *testimonianza* di Temistocle Martines, in *Costantino Mortati. Costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), op. cit., pp. 309-312.

<sup>23</sup> G. Zagrebelsky, *Il metodo di Mortati*, in *Costantino Mortati. Costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), op. cit., pp. 51-87., ricorda che sul tema delle formazioni sociali, la posizione di Mortati si discosta dalla visione organicista di alcuni suoi contemporanei (Dossetti, La Pira, etc.) e si inserisce nella grande tradizione del costituzionalismo liberale.

<sup>24</sup> P. Rescigno, *L’autonomia delle formazioni sociali*, in *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, M. Galizia - P. Grossi (a cura di), op. cit., p. 571.

<sup>25</sup> A. Barbera, a proposito della “Costituzione in senso materiale”, ne parla in funzione “integrativa” riferita alle capacità espansive dell’art. 2 Cost. Questa norma, stante la sua idoneità a contenere sempre più nuovi diritti e libertà (a prescindere dalle “premesse” ad essi riferibili: ordine naturale/ordine sociale) si candida, appunto, a «determinare la costituzione materiale». Cfr. *Art. 2*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, *Principi fondamentali*, Bologna-Roma, Zanichelli, 1975, pp. 84-85.

<sup>26</sup> S. Bonfiglio, *I partiti e la democrazia. Per una rilettura dell’art. 49 della Costituzione*, Bologna, il Mulino, 2013, pp. 44-47, scrive che: «(...) nell’elaborazione di Mortati è molto evidente l’importanza che assume la teoria del partito politico per l’individuazione degli elementi strumentali della costituzione materiale, che sono nel suo schema teorico, per l’appunto, il gruppo sociale dominante e il partito politico che ne è l’espressione politica organizzata».

nel primissimo Mortati, stante l'attenzione che il giurista calabrese dedica alle componenti dinamiche che caratterizzano qualsiasi comunità sociale. Mortati si pone di fronte al problema dei partiti in maniera realistica, funzionale cioè ad assicurare stabilità e buona amministrazione<sup>27</sup>, e scevra da qualsiasi condizionamento di natura ideologica (ben presente nell'Assemblea costituente). C'è nel suo pensiero una dimensione "politica" dei fatti sociali che, alimentata dal naturale conflitto che dimora nello spazio pubblico come presupposto determinativo, abbisogna di un "fattore autoritativo unificante" per essere resa produttiva, cioè vantaggiosa per la collettività: la forza politica della Costituzione in senso materiale è il partito (Elia)<sup>28</sup>; un partito che assolve non solo il compito di rappresentare e unificare gli interessi diffusi, quanto (e soprattutto) quello di mediare, ben al di là del semplice dato tecnico, per «formare ed esprimere una volontà unitaria»<sup>29</sup>.

La fiducia che egli mostra nei confronti di questa particolare forma di «istituzione sociale» è piena, stante le vicende storiche in cui egli si trova a operare ma con un occhio già proiettato al futuro. Il partito viene perciò inquadrato sotto una duplice veste: strumento e veicolo di partecipazione nonché «mezzo attivo di riconduzione degli interessi, in sé fatalmente frazionati, all'interesse generale e comune, al bene della Repubblica» (Fioravanti). Come non rilevare, perciò, l'attualità di questo ragionamento. Quando Mortati scrive *La persona, lo Stato e le comunità intermedie*<sup>30</sup>, la fiducia nelle energie che si muovono all'interno della società è grande. Così come i partiti sono già visti quale «elemento attivo» di quell'istituzione originaria rappresentata dallo Stato. Questa profonda fiducia nella conformazione pluralistica dello spazio pubblico rappresenta per lui, dunque, l'elemento di forza in vista dell'armonia sociale. Si tratta, com'è facile intuire, di un approccio all'organizzazione sociale per nulla statico, bensì continuamente sollecitato dall'adoperarsi incessante di persone e gruppi. Il suo è perciò un metodo (giuridico) "costruttivo", che pone al centro la realtà, la quale non "subisce" la Costituzione, bensì la rivitalizza proiettando su di essa un'idea avanzata di progresso frutto della convinta adesione al canone della educazione politica quale antidoto alla disgregazione e al particolarismo dell'azione di governo. Avrà modo, Mortati, nel corso degli anni, di rivedere criticamente alcuni aspetti delle coordinate concettuali poste alla base del suo metodo. Su ciò influiranno sia il percorso accidentato nell'opera di attuazione della Costituzione, sia gli accadimenti sociali e politici di più

<sup>27</sup> A dimostrazione di quanto, per Mortati, fosse sentito il bisogno che il partito politico, come il sindacato, risultasse organizzato in forma democratica, proprio per ridondare tale attributo sulla società civile, si rinvia alle osservazioni di F. Bruno, *Costantino Mortati e la Costituente*, in *Costantino Mortati. Costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), op. cit., p. 153, la quale però evidenzia come questa richiesta non passò in Assemblea costituente. Così scrive l'Autrice: «Invero più volte nei suoi scritti Mortati aveva sottolineato, proprio per il ruolo che i partiti svolgono nell'ordinamento, l'esigenza di democratizzazione della loro organizzazione interna oltre che della loro attività esterna». L'attualità di tale problema investe il dibattito politico non solo italiano, dove però maggiore è la percezione della deriva oligarchica e antidemocratica dei partiti. Cfr. R. Bin, G. Pitruzzella, *Diritto pubblico*, Torino, Giappichelli, 2015<sup>13</sup>, pp. 54-60.

<sup>28</sup> L. Elia, in *Costantino Mortati. Costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), op. cit., p. 328, scrive che: «la Costituzione materiale (...) a pluripartitismo democratico [possiede] sempre questa forza politica di base, che accoglie, legittima, ma anche respinge».

<sup>29</sup> S. Merlini, *Sovranità popolare e partiti politici. Una difficile riflessione sulla democrazia contemporanea*, in *Costantino Mortati. Costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), op. cit., p. 193.

<sup>30</sup> C. Mortati, *La persona, lo Stato e le comunità intermedie*, Torino, ERI, 1959.

vasta portata (interni e internazionali) che costituiranno, non solo per il Maestro calabrese, grande fonte di preoccupazione e di attesa. Ma ciò non produrrà comunque ripercussioni tanto radicali da costringerlo a riavvolgere il nastro della sua elaborazione teorica. Alla base perdurerà ciò che Gustavo Zagrebelsky ha fatto notare quando evidenzia che per Mortati «la Costituzione e il diritto costituzionale rappresentano una conquista storicamente realizzata da certe forze e insidiata da altre»<sup>31</sup>, la cui messa in sicurezza, perciò, ha bisogno del costante impegno da parte di tutti gli attori sociali che si riconoscono nel suo nucleo “materiale”, espresso nei primi cinque articoli della Carta. La “liquidità” (*rectius*: elasticità) di questi valori-principi è perciò tale da poter contenere le richieste avanzate dalla politica di adeguare la Costituzione ai cambiamenti della società (attraverso le procedure di revisione di cui all’art. 138 Cost.). Nello stesso tempo è sempre necessario sviluppare un’attenta opera di “pedagogia costituzionale” che i giuristi, specie gli accademici (ma non solo, s’intende), stante la loro “prossimità con la politica”, hanno il dovere di svolgere “al riparo” degli interessi, facendo leva sulla forza delle idee e arginando opinioni scellerate<sup>32</sup>.

## 5. Mortati: “antidoto” culturale contro la “decadenza” costituzionale

Quella odierna rappresenta una fase storico-politica e socio-economica indubbiamente diversa rispetto al contesto in cui operava Mortati. In questa sede, tuttavia, e per brevità espositiva, possiamo solo dire che: se allora i partiti politici vivevano una fase di grande agonismo, progettuale e ideologico, e la società civile risultava attraversata da fermenti di ricostruzione e speranza nel futuro, oggi la crisi globale, con le sue ricadute interne, non ci autorizza a essere (ancora) ottimisti a tal punto da poter sognare un nuovo “miracolo”. In particolare, sul fronte della rappresentazione istituzionale della democrazia, il suo trionfo “formale” proietta sulla società una serie di ombre che distorcono il profilo dei suoi caratteri “tradizionali”. Tutto quanto ha trovato faticosa inclusione all’interno del paradigma della democrazia costituzionale (diritti, libertà, rappresentanza politica, giustizia, etc.) risulta investito da un processo regressivo che colpisce sia dall’alto (verticalizzazione e configurazione del potere politico) che dal basso (fragilità della società civile)<sup>33</sup>. Plebiscitarismo e populismo rappresentano le due facce della stessa medaglia: una combinazione (tragicamente) perfetta di fronte alla quale la democrazia (quella liberale conosce bene entrambi i dati, in quanto ne è “portatrice sana”) fatica sempre di più a difendersi. A ciò deve aggiungersi anche la progressiva affermazione di organismi intergovernativi, frutto della graduale allocazione verso l’alto del potere statale (es. la c.d.

<sup>31</sup> Il riferimento è a C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, 2 tomi, Padova, CEDAM, 1969<sup>8</sup>, opera si cui si sono formate generazioni di studenti e di studiosi. G. Zagrebelsky, *Il metodo di Mortati*, in *Costantino Mortati. Costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), op. cit., p. 55.

<sup>32</sup> Sulla “dignità del giurista”, cfr. G. Azzariti, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Roma-Bari, Laterza, 2103, pp. 177 ss.

<sup>33</sup> A. von Bogdandy, C. Grabenwarter, P. M. Huber, *Il diritto costituzionale nel diritto pubblico europeo. L’esempio della rete istituzionalizzata della giustizia costituzionale*, in *Rivista AIC*, 4/2015; M. R. Ferrarese, *La governance tra politica e diritto*, Bologna, il Mulino, 2010.

“trojka”, incaricata di tenere sotto controllo la Grecia), non legittimati dal voto popolare e che applicano parametri elaborati da strutture tecnocratiche (le c.d. burocrazie di Francoforte o di Bruxelles) che mortificano i tempi e i modi del potere discrezionale classico. Di fronte a questo stato di cose, la reazione scomposta non può essere la migliore soluzione, per quanto giustificabile. Una rilettura del pensiero mortatiano, dunque, calata nella complessità del presente – anche riscoprendo alcuni lati poco studiati della personalità del grande giurista calabrese – può aiutare a ridare fiato e credibilità alla politica. La centralità che Mortati assegnava al partito, quale istituzione stabile della società, rappresenta un’opportunità per discutere laicamente di come costruire nuovi rapporti politici, di come produrre “unità politica” affiancando, all’azione dei partiti – in crisi, ma comunque necessari in quanto «fucine in cui si forma l’opinione politica» (Calamandrei) – quella dei gruppi, delle associazioni, dei movimenti, etc., così da «ampliare lo spazio deliberativo degli elettori»<sup>34</sup>. Nel pensiero di Mortati, la democrazia risulta incapace di produrre unità *senza* partiti. E il problema non è cambiato. Immaginare di neutralizzare la crisi in atto “uscendo dalla politica” e, peggio ancora, seppellendo i partiti politici per affidarci integralmente allo strapotere delle fazioni, alla retorica della partecipazione e alla “sovranità dell’*audience*”<sup>35</sup>, rappresenta un rischio che Mortati non avrebbe avuto problemi a ricondurre nel perimetro della “crisi dello *spirito* politico”.

Ecco perché, a tracciare la rotta, «ancora una volta, riappare il peso dell’onda lunga della storia costituzionale e la necessità di tenere conto della stessa, con decisione ma senza indulgere in scorciatoie pericolose»<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> Che S. Prisco, *Il partito politico nel pensiero di Costantino Mortati*, in *Costantino Mortati. Costituzionalista calabrese*, F. Lanchester (a cura di), op. cit., pp. 381-393, ricorda essere una delle «molte specifiche intuizioni del giurista di Corigliano». M. Plutino, *La difficile “istituzionalizzazione” dei partiti politici nella teoria costituzionale di Costantino Mortati*, in *Scritti in Onore di Michele Scudiero*, Napoli, Jovene, 2008, pp. 1837-1875, ricorda che «Mortati fa propria la distinzione (...) tra fazioni e partiti, al fine di valorizzare il ruolo di quest’ultimi e di identificare in essi una novità degli ordinamenti contemporanei».

<sup>35</sup> N. Urbinati, *Democrazia in diretta. Le nuove sfide alla rappresentanza*, Milano, Feltrinelli, 2013, pp. 161 ss.

<sup>36</sup> F. Lanchester, *Nota introduttiva a C. Mortati, Concetto e funzione dei partiti politici*, in *Quaderni di Ricerca*, s. 1, 1949, adesso in [www.nomos-leattualitadeldiritto.it](http://www.nomos-leattualitadeldiritto.it).

[Fortunato Musella \\*](#), *L'articolo 49 e la personalizzazione dei partiti politici. Il confronto Mortati-Togliatti a settant'anni dalla Costituente*

L'articolo 49 della Costituzione, nella sua forma snella e intenzionalmente lacunosa, suggerisce il dilemma che riguarda la regolazione dei partiti in prospettiva democratica. Da un parte la necessità di preservare la libertà dei partiti. L'ampio dibattito in sede costituente ha fermato la scrittura ad una regolazione solo privatistica degli attori di intermediazione di massa. Dall'altra parte, l'opportunità di interventi che possano incrementare la loro democraticità, controllandone alcune procedure interne. Si ritiene che lo Stato possa entrare nel merito della natura e delle modalità di azione dei partiti per evitare la contrazione di importanti diritti di coloro che vi partecipano, questione che sembra andare al cuore stesso dei regimi rappresentativi. A ciò aggiungo che qualsiasi sia l'assetto istituzionale che si voglia attribuire ad uno Stato democratico, i partiti sono un aspetto cruciale della sua definizione: non si realizzerà ad esempio un regime centrato sul parlamento se non ci sono partiti idonei a garantire una certa disciplina nei comportamenti di voto (Sartori 1994, 203). Siano essi un elemento costitutivo (Elia 1970) o condizionante (Luciani 1990) delle forme di governo, i partiti e la loro regolazione devono essere dunque considerati con attenzione da quanti desiderano riformare l'architettura costituzionale, tema che appassiona il nostro paese da oltre tre decenni senza suscitare adeguata visione organica (Pasquino 2015).

Partiamo dalla Carta costituzionale. Le parole dell'articolo 49 lasciano riscontrare il chiaro allontanarsi dall'esperienza fascista: segna il distacco dal vecchio regime la forma plurale riferita ai partiti, che stride col monopartitismo autoritario, il richiamo al metodo democratico, nonché la sottrazione della vita di partito al controllo delle autorità centrali. Di più però non si spingono i costituenti, lasciando il tema della democrazia interna dei partiti all'iniziativa dei suoi associati. La posizione in tema di disciplina dei partiti pubblici non va letta tuttavia come scelta definitiva, quanto come orientamento da calibrarsi nella fase storica dell'Italia post-fascista, nella necessità di cesura rispetto al Ventennio. L'articolo riflette il compromesso tra le forze costituenti, coniugando le diverse prospettive interne di quella che la letteratura sulle transizioni democratiche denominerebbe la "coalizione dominante". In particolare in sede costituente pesarono i timori di Palmiro Togliatti il quale paventò che un governo e una corte costituzionale espressione della maggioranza potesse mettere fuori legge un partito anarchico che non si riconoscesse nei principi costituzionali, e non è peregrina l'ipotesi che questi avesse in mente proprio il partito comunista (Elia 2009). Come è noto invece Costantino Mortati era per estendere il riferimento al metodo democratico alla struttura e alla vita interna di partito,

---

\* Professore associato di Scienza Politica, Dipartimento di Scienze sociali - Università di Napoli "Federico II".

posizione sulla quale alla fine prevalsero la prudenza e le ragioni dell'accordo. Fu la presenza dunque di un partito anti-sistema, con riferimento al bipolarismo internazionale che andava affermandosi, anche se di fatto impegnato nella fondazione della nascente Repubblica italiana, a determinare una sorta di "incompletezza" dell'articolo 49, quasi che quest'ultimo sospendesse per valutazioni legate al contesto l'esplicazione di norme più puntuali sui partiti e l'esercizio delle loro funzioni. Si può sostenere che oggi siano venute meno le ragioni della prudenza dei costituenti, o almeno di quel patto che portava l'articolo 49 a non seguire sentieri che invece da lì a poco sarebbero stati seguiti dall'esperienza costituzionale tedesca? Gli orientamenti più recenti del nostro sistema politico rendono necessaria una diversa attuazione del dettato costituzionale, e tuttavia alle vecchie ragioni di "blocco" dell'articolo 49 se ne sono sostituite di nuove, forse ancora più forti. Ecco perché la regolazione dei partiti resta una delle più difficili, e anche importanti, sfide per il legislatore del prossimo futuro. Vediamo perché.

Il testo di Costantino Mortati *Concetto e funzioni dei Partiti Politici*, scritto nel 1949, non poteva trovare accoglienza nell'Italia post-bellica, e proprio per questo non è stato inserito nella Raccolta di scritti mortatiani del 1972. Contiene però oggi elementi di pressante attualità nel mostrare che la regolazione dei partiti debba riferirsi «alla determinazione delle strutture meglio idonee a consentire ai singoli iscritti una partecipazione effettiva alle decisioni degli organi dirigenti, a conseguire la scelta più razionale delle persone preposte a tali organi, a mettere e mantenere in intimo contatto la base con il vertice» (p. 9). Tale affermazione risulta quanto mai centrale visti i recenti sviluppi del sistema politico italiano, con la tendenza alla personalizzazione della politica a rimettere in discussione, e indebolire, proprio il ruolo dei membri iscritti, sia nei partiti di recente fondazione sia in quelli riformati in chiave leaderistica. Nel primo caso siamo in presenza di «partiti personali», che nascono come macchine al servizio di un capo, senza alcuna definizione degli spazi di partecipazione dei suoi affiliati (Calise 2010). Il modello originario costituito da Forza Italia di Silvio Berlusconi, e poi seguito da numerosi partiti di diversa collocazione sull'asse sinistra-destra, è la trasposizione sul campo politico di una azienda condotta da un imprenditore, che segue uno schema che ha assicurato la linearità del modello gerarchico ma al prezzo di generare legami di sudditanza tra il vertice e la base. Il secondo caso è invece meglio interpretato dal Partito Democratico, dove il segretario sviluppa un rapporto diretto, dal punto di vista elettorale e della comunicazione, con la cittadinanza, rafforzando notevolmente la sua posizione rispetto alle oligarchie di partito, ma anche comportando un trasferimento di potere dagli attivisti ai semplici simpatizzanti. Non è un caso che il Premier Renzi sia stato spesso tacciato negli ultimi anni di attingere ad un serbatoio di consensi fuori dai tradizionali confini ideologici di partito, talvolta riscuotendo la fiducia dell'elettorato di centro-destra (Bordignon 2013). Un tratto in comune tra le due esperienze di partito è proprio il bisogno di regolazione che chiarisca gli spazi di partecipazione da parte dei membri iscritti, relativamente a tre arene della vita di partito che si possono sintetizzare come segue: la scelta del leader, la selezione delle candidature, il funzionamento e i compiti degli organi collegiali.

In merito al primo punto, l'analisi comparata delle democrazie mostra che le modalità di selezione della leadership di partito sono divenute via via più inclusive, coinvolgendo sempre più spesso i militanti (Cross e Pilet 2013). Particolarmente significativo è il ribaltamento delle procedure di selezione dei partiti britannici, prima dominate dalle élite parlamentari e ora aperte alla partecipazione dei semplici membri (Cross e Blais 2012). Con riferimento a questo trend cross-nazionale i partiti italiani sembrano occupare posizioni particolarmente estreme, talvolta includendo i semplici supporter di partito, altre volte prevedendo la totale esclusione della base. Il Partito Democratico, ad esempio, sin dalla sua nascita ha posto enfasi sulla partecipazione popolare affidando la scelta del leader ad una procedura impropriamente detta «primaria», un termine per la prima volta – impropriamente – esteso dalla selezione dei candidati alle cariche pubbliche a quelle di partito. Nel 2007 Walter Veltroni è stato il primo segretario ad occupare la più alta carica del suo partito grazie al supporto, che raggiunse livelli plebiscitari, dei simpatizzanti del Pd. Più di recente, dopo la reggenza intermedia di Bersani, Matteo Renzi è divenuto leader di partito, e poi il più giovane primo ministro della storia repubblicana, solo grazie ai partecipanti alle elezioni dirette del capo del Pd del 2013. Tuttavia, proprio questo è il punto, si realizza uno scivolamento di potere dai membri iscritti al partito ai sostenitori esterni allo stesso, che, provenendo anche dalle file di altri partiti, possono prendere parte alla scelta del leader di un'organizzazione cui, formalmente, non appartengono. Se però si guarda agli altri partiti italiani lo scenario muta notevolmente: la maggior parte di essi elude il problema della elezione del capo, affidandola a procedure non competitive, o addirittura simboliche: di fatto, se la caratteristica propria del partito personale è quella di non rimettere mai in discussione la figura del capo, così che anche dopo sconfitte elettorali non è avviato alcun dibattito interno sulla sostituzione dello stesso (Morlino e Bosco 2007), gli statuti di tali partiti non definiscono metodi di scelta del leader che coinvolgano i membri. Lo statuto del Popolo della Libertà del 2007 chiarisce che il soggetto all'apice del partito si decide, sic et simpliciter, per «alzata di mano» al congresso. Anche se con una diversa enfasi sulla partecipazione dal basso, il discorso non cambia per il nuovo partito di Grillo. Il leader, infatti, mantiene un controllo di tipo proprietario rispetto ad importanti elementi dell'organizzazione del Movimento 5 Stelle: il sito *beppegrillo.it* che costituisce la base di ogni iniziativa politica del movimento è a tutti gli effetti una piattaforma personale; il simbolo del partito, che reca il nome di Grillo, appartiene alla coppia Grillo-Casaleggio; lo stesso statuto di partito è stato redatto con atto di diritto privato e fissa, immutabile, la leadership di Grillo. Di conseguenza, non esistono attualmente modalità di sostituzione del capo del M5S che non rimettano in discussione l'esistenza stessa del partito, per la perdita del dato imprescindibile della sua leadership. Le conseguenze della mancata regolazione di come si fa, e disfa, un leader sono notevoli per la qualità della partecipazione dei suoi affiliati, ma anche per la stabilità del sistema politico nel suo complesso: attualmente partiti con percentuali di consenso molto elevate legano la propria storia al destino, e si può dire alla biologia, del proprio leader. Basti pensare che l'impedimento fisico del capo si traduce immediatamente nella crisi dell'attore collettivo che egli guida, o costringe quest'ultimo ad una radicale trasformazione in quanto a ideologia e strategie.

Altro ambito rilevante per la regolazione del partito politico è quello della scelta dei candidati alle elezioni, una delle più antiche prerogative degli attori di intermediazione. Come rilevato per la scelta dei capi, si riscontra ampia varianza tra i partiti italiani rispetto alle procedure e all'ampiezza dell'elettorato ammesso al voto. Il Partito Democratico organizza per la prima volta nel dicembre del 2012 una consultazione aperta a tutti coloro che abbiano dichiarato di appoggiare il suo programma elettorale, portando alle urne milioni di votanti. Nonostante gli alti livelli di competizione, come si può evidenziare da un'analisi «al microscopio» dell'elezione (Musella 2014), tuttavia si può calcolare che circa un quinto delle candidature siano rimaste appannaggio della dirigenza. Per lo stesso appuntamento elettorale il Movimento 5 Stelle ha organizzato primarie online, coinvolgendo però la base di partito con criteri quanto mai selettivi: per poter votare bisognava infatti essere incensurati, non essere iscritti ad altri partiti, non aver svolto in passato più di un mandato elettivo, risiedere nella circoscrizione in cui ci si sarebbe candidati, essere stati candidati, ma non eletti, in occasione delle elezioni a cui le «Liste Civiche a 5 stelle» o il M5s hanno partecipato tra il 2008 e il 2012. La procedura informatica seguita per espletare le procedure di voto risultavano però assolutamente centralizzata, e quindi, come verificatosi in altre occasioni di deliberazione pubblica degli attivisti del Movimento 5 Stelle, assolutamente lontana dai principi di pubblicità e trasparenza da garantire alle stesse. All'altro estremo del continuum inclusività/esclusività (Hazan e Rahat 2010), ritroviamo i partiti italiani che assegnano completamente ai vertici il potere di scegliere, per le elezioni di tutti i livelli di governo, i candidati. Da Berlusconi a Salvini, molti leader del centro-destra conservano l'ultima parola sulle liste elettorali. Se si guarda ad un partito di diversa collocazione politica, si può ricordare che lo statuto dell'Italia dei Valori sia stato l'unico a dichiarare, con disposizione formale, che spettasse a Di Pietro decidere i candidati in lizza. Si può pensare che gli attivisti di partito non trovino un canale di espressione delle proprie preferenze, soprattutto in merito ad una questione che, come quella della presentazione delle liste elettorali, rappresenta il più importante anello di congiunzione tra partito e istituzioni rappresentative? E si può accettare che tale materia, oltre che essere sottratta alla regolazione nazionale, possa essere decisa di volta in volta, sulla base degli equilibri raggiunti al vertice del partito, o peggio degli umori del leader? Si delinea a tale proposito un terreno sul quale l'articolo 49 può sicuramente trovare interpretazione estensiva, così che il richiamo al metodo democratico possa riguardare i processi competitivi interni al partito. Come pure è auspicabile che ci sia una qualche forma di controllo esterno sulle procedure di selezione dei candidati, che ne appuri la correttezza, soprattutto in una fase storica nella quale la legislazione elettorale, prima con il Porcellum poi con l'Italicum, ha ristretto le possibilità di voto di preferenza da parte degli elettori.

Ciò apre ad un terzo ambito sul quale si avverte il bisogno di regolazione esogena: quello della struttura organizzativa del partito, con particolare riferimento alla presenza di organi collegiali che possano garantire la pluralità interna ai partiti. La personalizzazione del partito politico si traduce innanzitutto nella sua centralizzazione organizzativa, con il passaggio di poteri e competenze dalle oligarchie e dai quadri di partito ai leader individuali. La ristrutturazione

organizzativa del British Labour Party è, ad esempio, all'origine dell'ascesa di Tony Blair nei primi anni Novanta che lo porterà alla riconquista del governo dopo quindici anni di insuccessi. Anche nel nostro paese, si può registrare in numerosi partiti la riduzione del peso degli organi di concertazione collegiale dove possa trovare espressione la volontà degli iscritti. Ciò si è verificato soprattutto nei partiti nati a ridosso di Tangentopoli, che secondo l'analisi empirica di Ignazi, Bardi e Massari «are those with more marked centralisation, and freedom from control by collective bodies and direct intervention by the leader in the decision-making process» (2010, 206). Si prenda ad esempio il caso della Lega che mostrava un organo esecutivo di soli 25/30 membri, di cui nessuno eletto, e larghe prerogative del leader nel definire ciò che la stampa avrebbe definito, in maniera ironica, il «cerchio magico». Il Partito Democratico sembra l'unico a ricalcare la struttura complessa dei vecchi partiti con assemblee di membri che si riuniscono periodicamente, e tuttavia appaiono ancora in via di definizione i rapporti tra il leader di partito e gli organi collegiali, nonché quelli tra membri iscritti ed elettorato esteso. L'intervento statale sulla struttura organizzativa dei partiti risulta dunque auspicabile, anche se quanto mai delicato. Infatti, se come è stato notato già da Duverger pochi anni dopo la Costituente (1951), i partiti si innovano e adattano il proprio funzionamento alle mutevoli esigenze della società proprio attraverso il cambiamento organizzativo, sembra inopportuno legare la struttura dei partiti politici ad un modello che ne impedisca l'evoluzione nel corso del tempo o la definizione di forme innovative. Una regolazione troppo rigida in campo organizzativo sembra chiudere, dunque, le porte al futuro dei partiti, un futuro che si può però plasmare con interventi concreti da parte del legislatore.

A settant'anni dalla Costituente esistono, dunque, nuove e pressanti questioni che spingono a riprendere la posizione di Mortati sulla regolazione dei partiti. Le difficoltà però del ricorso ad una legge sui partiti sembrano molto vicine all'obiezione di Togliatti. Che anzi risulta, se possibile, ancor più rafforzata. La possibilità di insorgenza di un partito "anarchico" non solo si è realizzata ma è divenuta, per così dire, la regola. Si è tradotta in un sistema di partiti a carattere personalistico che si allontanano di molto dal modello classico del partito organizzativo di massa, e che sembrano travolgere i sistemi partitici tradizionali (Calise 2015). Dopo aver alimentato il proprio consenso con la critica all'establishment, una lista sempre più lunga di partiti nel nostro paese presentano una struttura organizzativa molto essenziale imperniata sulla figura del leader e bassi livelli di democrazia interna. Ne consegue che una regolazione troppo stringente della forma partito imporrebbe ai partiti italiani un modello non condiviso dalla maggior parte di essi, arrivando al risultato paradossale di mettere "fuori legge" la maggioranza dei partiti italiani.

Non c'è nostalgia di Novecento che tenga a cospetto dell'ondata di personalizzazione della politica che caratterizza ogni ambito della politica democratica contemporanea. L'ascesa dei leader di partito nel contesto europeo è un dato strutturale, che sembra non trovare argini sufficientemente resistenti in alcuna normativa statale (Musella e Webb 2015). I capi di partito riescono a trovare canali di legittimazione diretta da parte dell'elettorato, in modalità variabile a

seconda del contesto nazionale, e ad appropriarsi di poteri e strumenti del tutto nuovi, sia in ambito partitico che governativo. Si tratta quasi di una rivoluzione visto che i partiti europei si sono organizzati per oltre un secolo intorno a quella legge ferrea dell'oligarchia che Roberto Michels fissava all'inizio del secolo scorso, e per mezzo di strutture gerarchiche che enfatizzavano il ruolo degli iscritti.

A fronte di tali processi, la regolazione dei partiti non può darsi come programma il ritorno al passato. Piuttosto può porsi il fine di indirizzare e correggere la tumultuosa trasformazione dei partiti politici, a tutto vantaggio dei cittadini. A partire da nuclei concreti della vita interna dei partiti, dalla scelta dei candidati a quella dei leader, sino ad un ruolo più concreto per gli organi collegiali. Un obiettivo che la «scienza delle riforme», forse troppo impegnata a sopravvalutare gli effetti delle leggi elettorali, ha molto spesso dimenticato.

## BIBLIOGRAFIA

F. Bordignon, *Il partito del capo*, Milano, Maggioli/Apogeo, 2013.

M. Calise, *Il partito personale. I due corpi del leader*, Roma, Laterza, 2010<sup>2</sup>.

M. Calise, *La democrazia del leader*, in *Il Mulino*, 2, 2015. pp. 203-212.

Cross, W.P. e A. Blais, *Politics at the centre: The selection and removal of party leaders in the Anglo parliamentary democracies*, Oxford, Oxford University Press, 2012.

M. Duverger, *Les partis politiques*, Parigi, Armand Colin, 1951.

L. Elia, voce *Governo* (forme di), in *Enciclopedia del Diritto*, vol. XIX. Milano, Giuffrè, 1970, pp. 634-675.

L. Elia, *A quando una legge sui partiti?*, in *La democrazia dei partiti e la democrazia nei partiti*, Stefano Merlini (a cura di), Firenze, Passigli Editore, 2009, pp. 51-77.

Ignazi, P., Bardi, L. e O. Massari, *Party organisational change in Italy (1991–2006)*, in *Modern Italy*, 15, 2, 2010, pp. 197-216.

M. Luciani, *Governo* (forme di), in *Enciclopedia del Diritto*, Annali III, Milano: Giuffrè, 2010, pp. 538-596.

F. Musella, «Parlamentarie PD» *under the microscope*, in *Representation*, 50, 2, 2014, pp. 245-258.

*Personal Leaders in Contemporary Party Politics. Special Issue of Italian Political Science Review / Rivista Italiana di Scienza Politica*, F. Musella, e P. Webb (eds.), 3, forthcoming, 2015.

G. Pasquino, *Cittadini senza Scettro. Le riforme sbagliate*, Milano, Bocconi University Press, 2015.

J. B. Pilet, W. Cross, *The Selection of Party Leaders in Contemporary Parliamentary Democracies*, London, Routledge, 2013.

G. Sartori, *Ingegneria costituzionale comparata*, Bologna, il Mulino, 1994.

**Spartaco Pupo** \*, *Partiti come comunità intermedie e Stato moderno in Costantino Mortati*

SOMMARIO: 1. Comunità intermedie e rivoluzioni liberali. – 2. Rousseau nemico delle “volontà parziali”. – 3. Il persistente comunitarismo politico.

## 1. Comunità intermedie e rivoluzioni liberali

Uno dei principi cardine del pensiero di Costantino Mortati è la concezione dell'uomo come essere che vive in “comunione” con i suoi simili, sollecitato com'è dalla natura dei suoi bisogni e dalla sua “essenza spirituale”, che lo rende capace di oltrepassare la propria caducità corporea e di comunicare con gli altri. L'uomo ha bisogno della comunità per acquisire piena consapevolezza del suo essere “persona”<sup>1</sup> libera e responsabile delle proprie azioni e ampliare la sfera dei suoi interessi e delle sue possibilità.

Intimamente legata alla condizione dell'essere persona è dunque, in Mortati, la libertà dell'uomo, che, come sostiene nel volume *La persona, lo Stato e le comunità intermedie* (1959), non è solo di tipo “giuridico”, nel senso di “indipendenza da volontà estranee”, ma è anche libertà “morale”, cioè deliberata “subordinazione a una disciplina rivolta al conseguimento degli scopi che corrispondono alla propria natura spirituale: è cioè libertà dalla tirannia degli istinti”<sup>2</sup>. La libertà giuridica deriva dalla legge dello Stato, mentre la libertà morale scaturisce dall’“autonomia della coscienza di ogni uomo”.

Orbene, poiché tutti gli uomini presentano lo stesso “grado di qualità” di persona, lo scopo della società è di realizzare un “bene comune a tutti i soci” con il consenso consapevole di ciascuno di essi, in quanto esseri liberi. Tale scopo è, per Mortati, irraggiungibile se dal concetto “generico” di *società* non si passa a considerare quello “concreto” di *comunità intermedia*, con cui il giurista calabrese intende la “società singola”, “concreta”, e cioè la famiglia, la chiesa, il partito, il sindacato e l'associazione commerciale o culturale o sportiva. La comunità intermedia è di due tipi: “necessaria”, quando l'appartenenza a essa si verifica all'infuori della volontà dei suoi membri, come nel caso della famiglia in relazione ai figli; “volontaria”, laddove l'appartenenza è condizionata dal consenso dei suoi membri, come nel caso del partito e delle associazioni. Ad

\* Ricercatore di Storia delle dottrine politiche, Dipartimento di Lingue e Scienze della Comunicazione - Università della Calabria.

<sup>1</sup> Il concetto di *persona*, che secondo Mortati è “categoria assoluta” derivante dall'essenza razionale dell'uomo e dalla sua “discendenza da Dio”, nella realtà si presenta come “categoria storico-giuridica, che assume dimensioni e contenuto diversi, secondo i vari tempi ed i vari ordinamenti positivi”, C. Mortati, *La comunità statale* (1957), in Id., *Problemi di politica costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1972, p. 88.

<sup>2</sup> C. Mortati, *La persona, lo Stato e le comunità intermedie*, Torino, ERI, 1959, p. 9.

accomunarle è la funzione di organismo intermedio tra il singolo e lo Stato per la soddisfazione di bisogni individuali che si ripercuotono sull'attività dello Stato.

Pertanto, in uno Stato che, secondo Mortati, “non è distinguibile, né contrapposibile alla società su cui sorge”<sup>3</sup>, lo sviluppo della persona non può che dipendere dalla sua partecipazione alle comunità intermedie che, nel caso dei partiti, sono importanti perché accrescono la “libertà di azione” individuale, consentendo alla persona stessa di partecipare “più consapevolmente” alla vita pubblica e agevolandone la comunione con cui si “ascende” allo Stato<sup>4</sup>. E l'importanza della funzione dei partiti come comunità intermedie costituite sui “vincoli” delle convinzioni politiche dei singoli trova conferma nella storia moderna: tutti i regimi aristocratici o totalitari moderni, rileva Mortati, si sono sempre preoccupati o di impedirne la formazione o di svuotarne l'autonomia per ridurli a strumenti passivi di volontà esterne. La storia insegna che lo Stato combatte questi gruppi intermedi quando “le forze politiche dominanti ritengono che la loro esistenza riesca pericolosa al loro predominio”<sup>5</sup>. In alcuni momenti della storia moderna lo Stato ha impedito per legge la formazione e la libera attività delle comunità intermedie, considerandole come ostacoli alla “immediatezza” del rapporto tra l'individuo e lo Stato stesso, e sono stati momenti che più di altri “hanno segnato l'inizio della nuova fase della civiltà di tipo europeo”: le due rivoluzioni inglesi, la guerra d'indipendenza americana e la rivoluzione francese. Questi “tre grandi moti storici” si ritrovarono accomunati dalla “rivalutazione del valore della persona che si voleva affrancare dai vari vincoli ad essa imposti dall'assetto precedente, vincoli che apparvero tali da contenere gli slanci della persona e ostacolarne le capacità”<sup>6</sup>. Per questo, rileva Mortati, quelle rivoluzioni furono dette “liberali”. La loro funzione consisteva nell'affermare il diritto alla piena libertà della persona, sia come *libertà politica* (o libertà *nello* Stato), che è il diritto dei cittadini di far parte dello Stato come membri attivi e partecipativi delle decisioni che li riguardano, sia come *libertà civile* (o libertà *dallo* Stato), che è la “pretesa” che il potere pubblico si astenga dall'intervenire nella sfera personale del singolo, nelle sue opinioni in materia religiosa, nella libertà di godimento della proprietà o di produzione e scambio dei beni.

Per Mortati era “inevitabile” che in seguito alle rivoluzioni liberali, in particolare a quella francese, la quale aveva eliminato le preesistenti strutture sociali e “sradicato” i soggetti che ne facevano parte, “mettendoli alla mercé del caso, privandoli di ogni sostegno stabile e di ogni sicurezza”<sup>7</sup>, si arrivasse alla caccia politica alle comunità, additate come fonti di autorità illegittime perché diverse dall'unica “comunità” deputata a garantire la soddisfazione di quelle pretese, e cioè la comunità statale. I nuovi ceti dominanti, i cosiddetti “borghesi”, che erano i soli a beneficiare delle libertà proclamate con le rivoluzioni liberali, vedevano celarsi nelle

<sup>3</sup> C. Mortati, *La comunità statale*, cit., p. 88.

<sup>4</sup> C. Mortati, *La persona, lo Stato e le comunità intermedie*, cit., p. 83.

<sup>5</sup> *Ivi*, pp. 25-26.

<sup>6</sup> *Ivi*, p. 22.

<sup>7</sup> *Ivi*, p. 31.

comunità un pericolo di turbamento e indebolimento per lo Stato, sempre più strumento di garanzia alla libera iniziativa individuale.

Mortati ricorda che prima della rivoluzione francese, in tutta Europa, anche laddove vigeva l'assolutismo monarchico, esistevano degli "istituti", delle "frazioni più o meno ristrette del popolo" molto simili ai partiti moderni, che fungevano da collegamento fra società e Stato, assicurando una partecipazione alla vita pubblica attuata, ovviamente, nelle forme tipiche dell'epoca feudale e corporativa. In un saggio del 1949, *La rappresentanza di categoria*, Mortati si sofferma sulla natura di questi partiti pre-moderni, cui aderivano "le élites dell'epoca, e cioè le gerarchie feudali e religiose, attraverso i loro capi, e le collettività urbane, attraverso l'opera di coloro che venivano designati, direttamente o indirettamente, dagli appartenenti alle varie categorie componenti le attività stesse"<sup>8</sup>. Ciascun membro di questi istituti rappresentava, "in stati, ordini, o bracci", il gruppo di appartenenza e il ceto sociale cui questo si ricollegava, e nel complesso dei vari ordini del parlamento poteva considerarsi rappresentante dell'intera collettività. Quest'assetto rappresentativo è stato distrutto dalla rivoluzione francese, la quale l'ha sostituito con una "rappresentanza indifferenziata" che solo teoricamente avrebbe dovuto essere del cittadino, ma che nella pratica si è risolta "attraverso il carattere censitario e la base ristretta del suffragio, nella rappresentanza di una sola classe, e cioè della borghesia"<sup>9</sup>.

L'analisi critica della vicenda dei partiti e delle altre comunità intermedie agli albori della modernità politica avvicina sensibilmente Mortati a quegli autori contemporanei di orientamento conservatore che, tra gli anni '40 e '50 del '900, si sono posti il problema della delegittimazione delle comunità intermedie per opera della rivoluzione francese che, nell'abolire sistematicamente ogni traccia dell'*ancien regime*, ha, di fatto, radicalmente "trasformato" la società in una calca di individui isolati. Uno dei più influenti tra questi autori fu senz'altro lo statunitense Robert Nisbet, molto ammirato dal più grande comunitarista italiano, Adriano Olivetti (di cui lo stesso Mortati è, non a caso, attento lettore e critico<sup>10</sup>), che ne fa pubblicare l'opera maggiore (del 1953) per i tipi della sua casa editrice<sup>11</sup>. Ricorrendo ad argomentazioni molto simili a quelle di Mortati, Nisbet intravedeva la colpa principale della rivoluzione francese nell'aver abbandonato il carattere comunitario della libertà e celebrato il trionfo del *potere*

<sup>8</sup> C. Mortati, *La rappresentanza di categoria* (1949), in Id., *Problemi di politica costituzionale*, cit., p. 35.

<sup>9</sup> *Ibidem*.

<sup>10</sup> La ricostruzione dell'ordinamento statale proposta da Olivetti in *L'ordine politico delle Comunità dello Stato secondo le leggi dello spirito*, Milano, Edizioni di Comunità, 1945, è fatta propria da Mortati per l'idea di fondo che l'animava, e cioè quella della comunità "concreta", reale, "radicata in ognuna delle effettive esigenze di vita sociale". In una relazione a un convegno svoltosi a Firenze nel 1963, il cui testo è stato poi pubblicato nella raccolta *Problemi di politica costituzionale*, Mortati loda la "vitalità" e l'"originalità" del comunitarismo olivettiano proprio per aver "corrisposto alla necessità di ridare alla società moderna, rimasta priva dell'organica articolazione che preesisteva alle rivoluzioni liberali, nuovi gangli vitali, nuclei omogenei di vita associata", i quali, all'interno della nuova "democrazia integrata", partono "dalla periferia giungono al centro, e da questo ritornano a quella", C. Mortati, *Autonomie e pluralismo nel pensiero di Adriano Olivetti* (1963), in Id., *Problemi di politica costituzionale*, cit., pp. 236-236.

<sup>11</sup> R. Nisbet, *The Quest for Community: A Study in the Ethics of Order and Freedom*, New York, Oxford University Press, 1953, trad. it. a cura di F. Ferrarotti, *La Comunità e lo Stato*, Milano, Edizioni di Comunità, 1957. Sul comunitarismo di Nisbet e la sua influenza su Olivetti, mi permetto di segnalare la mia monografia *Robert Nisbet e il conservatorismo sociale*, Milano-Udine, Mimesis, 2012.

politico monistico sull'autorità pluralistica dei gruppi intermedi, della *centralizzazione* e della *politizzazione* della società. L'abolizione delle corporazioni, il divieto di nuove forme di associazione, l'estinzione del localismo, le depredazioni contro la Chiesa, l'indebolimento della famiglia patriarcale, furono opera dei governi post-rivoluzionari. Ma a quale scopo? Quello di "convertire tutte le collettività negli individui da cui erano formate e tutte le posizioni gerarchiche sociali nei diritti naturali e nelle capacità che si supponeva essi contenessero" <sup>12</sup>.

## 2. Rousseau nemico delle "volontà parziali"

A legittimare il nuovo potere dello Stato accentratore furono le teorie "monistiche" della sovranità come quella di Jean-Jacques Rousseau, chiamato in causa da Mortati nei suoi scritti in almeno due occasioni.

La prima è rappresentata dal quinto paragrafo del saggio *Concetto e funzione dei partiti politici* (1949), in cui l'autore, soffermandosi sulla "evoluzione" che ha capovolto "la situazione primitiva" nei "rapporti tra il diritto del partito ed il diritto dello Stato", assimilando la sorte dei partiti a quella nefasta delle altre comunità intermedie, a un certo punto scrive: "All'origine dell'epoca moderna il partito come altre categorie di organizzazioni sociali intermedie fra il singolo e lo Stato, è considerato come elemento di turbamento o, come ebbe ad affermare Rousseau, strumento di falsificazione della volontà popolare. Quando è tollerato, il partito è considerato alla stregua di una associazione meramente privata, irrilevante per l'ordine costituzionale, e l'azione dello Stato nei suoi riguardi si limita alla prevenzione e alla repressione di atti in contrasto con le leggi penali o di polizia" <sup>13</sup>.

Screditando in netto anticipo l'ipotesi di un Rousseau primo comunitarista della modernità per essersi rifugiato nella piccola e utopistica comunità di Clarens <sup>14</sup>, Mortati interpreta il pensiero del ginevrino come avverso alla "società parziale" per avere confinato la comunità nell'ambito della struttura dello Stato, unico mezzo di liberazione dell'uomo dalle ipocrisie della società tradizionale. Le lealtà cosiddette "sociali", infatti, altro non sono che le "catene dell'esistenza" da cui Rousseau desidera emancipare l'individuo. La comunità russoiana, quindi, non è il corpo intermedio che per Mortati è garanzia di libertà e partecipazione della persona alla vita pubblica, ma è la comunità *politica*, indistinta dallo Stato, con cui condivide le qualità livellatrici. Per ottenere una sovranità unitaria e indivisibile e costruire uno Stato in cui l'individuo sia finalmente libero di obbedire a se stesso, Rousseau prevede l'abrogazione di quelle che Mortati chiama le "categorie di organizzazioni sociali intermedie" con cui risolve il problema della

<sup>12</sup> R. Nisbet, *La Comunità e lo Stato*, cit., p. 223.

<sup>13</sup> C. Mortati, *Concetto e funzione dei partiti politici*, in *Quaderni di Ricerca*, 1949, ora in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 2, 2015, p. 8.

<sup>14</sup> Si veda, per esempio, J. Starobinski, *La trasparenza e l'ostacolo. Saggio su Jean-Jacques Rousseau*, Bologna, il Mulino, 1982.

incompatibilità tra l'unitarietà della *volonté générale* e l'esistenza di "volontà parziali"<sup>15</sup>, e contro ogni presupposto di pluralismo concepisce lo Stato come unica sfera di liberazione dalle "tirannie sociali", cui l'individuo, in vista del pieno godimento della sua libertà, cede per contratto i diritti di associazione in materia di religione, famiglia, comunità. In altri termini, Rousseau "assolutizza" la volontà generale respingendo l'intervento delle «*associations partielles de la grande*», poiché "riducono la molteplicità degli individui (ossia dei cittadini), riducendola al numero delle associazioni, con il risultato di incidere sulla generalità del risultato"<sup>16</sup>.

Escludendo le fonti di autorità diverse dallo Stato, che nella società preesistente alle rivoluzioni liberali soddisfacevano i bisogni più diversi, e concentrandosi su una massa politica astratta, l'idea di volontà generale prelude a una visione dello Stato dittatoriale, come Mortati fa osservare nel secondo dei suoi scritti, il già richiamato volume *La persona, lo Stato e le comunità intermedie*, che contiene un altro riferimento, seppure indiretto, a Rousseau: "I ceti dominanti provvidero non solo a vietare le associazioni, perché esse avrebbero rafforzato i più deboli, ma altresì ad escludere le classi sfornite di beni economici o di titoli di cultura, dal diritto di partecipare alle elezioni politiche, e quindi anche alla formazione di quella tale *volontà generale*, con cui [...] veniva giustificata la volontà della legge ed il dovere alla sua osservanza. Si dette così vita non ad un regime di popolo, bensì ad una aristocrazia, cioè al dominio esclusivo di una minoranza che esercitava il potere in modo che era sostanzialmente dittatoriale"<sup>17</sup>.

Chiara è qui l'allusione di Mortati alla teoria della volontà generale di Rousseau come ispiratrice della moderna politica anticomunitaria con cui si distrusse qualsiasi avamposto di organizzazione sociale intermedia: i membri del clero vennero dichiarati funzionari dello Stato; le gilde furono distrutte in nome della *liberté du travail*; l'educazione divenne esclusivamente statale e diversi diritti della famiglia sulla proprietà furono soppressi. In ossequio al dominio assoluto della volontà generale, inoltre, venne emanata la famosa Legge Le Chapelier (1791) che stabilì l'annientamento delle corporazioni come fondamentale principio costituzionale. A questo provvedimento, suggerito dai *politiques* razionalisti, si accompagnarono altre leggi a vantaggio della sistematica svalutazione di tutti i ranghi sociali della società francese tradizionale. Anche il Comitato di Salute Pubblica e il *coup d'état* del 18 Brumaio scaturirono dalla "fede" nel potere onnicomprensivo dello Stato. Simili misure coercitive, con l'avvento di Napoleone, vennero imposte con sempre maggiore frequenza nell'unica direzione della centralizzazione amministrativa e burocratica dello Stato e contro ogni forma di decentralizzazione. Per dirla con un politologo contemporaneo di Mortati, "tutte le forme

<sup>15</sup> Scrive Rousseau nel *Contratto sociale*: "Quando si costituiscono delle fazioni, delle associazioni parziali a spese della grande, la volontà di ciascuna di queste associazioni diventa generale in rapporto ai suoi membri, e particolare rispetto allo Stato; si può dire allora che non ci sono più tanti votanti quanti sono gli uomini, ma solo quante sono le associazioni. [...] Per avere la vera espressione della volontà generale è dunque necessario che non ci siano nello Stato società parziali, e che ogni cittadino ragioni soltanto con la propria testa", J.-J. Rousseau, *Il contratto sociale* (1762), Milano, Feltrinelli, 2008, libro II, cap. III, pp. 97-98.

<sup>16</sup> F. Lanchester, *La rappresentanza in campo politico e le sue trasformazioni*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 28.

<sup>17</sup> C. Mortati, *La persona, lo Stato e le comunità intermedie*, cit., p. 30.

intermedie di aggregazione (se saranno consentite) nasceranno soltanto dalla volontà sovrana dello *Stato*<sup>18</sup>.

Nello Stato moderno, in definitiva, l'individuo acquistò sì la sua libertà a spese dei gruppi sociali tradizionali nei quali egli stesso aveva trovato ogni senso di appartenenza e proposito di vita, ma divenne facile preda di un potere statale, come lo definisce Mortati, “sostanzialmente dittatoriale”. La “dittatura” post-rivoluzionaria, con la messa al bando delle comunità intermedie, finì per tradire gli ideali in nome dei quali era scoppiata la rivoluzione. Del trinomio “libertà-uguaglianza-fraternità”, il principio che, secondo Mortati, trovò la più completa “irrisione”, fu quello più prossimo alla vita interna delle comunità, e cioè la fraternità. A differenza della libertà e dell'uguaglianza, che benché fossero intese in senso puramente “formale”, vennero comunque contemplate nelle solenni *Dichiarazioni dei diritti*, la fraternità rimase lettera morta in una società in cui il “libero” svolgersi delle iniziative private in campo economico fece venire meno la “sostanziale omogeneità di sentimento” delle comunità.

Al suo primo apparire, lo Stato moderno nato dalla penna di teorici monisti *à la* Rousseau fu dunque una “dittatura della borghesia” attuata mediante l'esclusione delle società parziali da ogni diritto alla formazione della volontà statale, e come tale caratterizzò quella che Mortati, nelle *Istituzioni di diritto pubblico*, chiama la fase “aristocratica” dello Stato moderno, ritenendo “inesatta” la denominazione di “democrazia classica” con cui si vorrebbe indicare il tipo di Stato dell'epoca<sup>19</sup>. L’“oligarchia liberale” (o “democrazia criptica”) – fa osservare Mortati – perdurò “fino alla seconda guerra mondiale”, al termine della quale ebbe veramente inizio la fase “democratica”<sup>20</sup>.

### 3. Il persistente comunitarismo politico

Mortati si sottrae dallo scrivere una storia del concetto di partito e dall'indagare sulle diverse forme in cui i partiti si sono presentati storicamente<sup>21</sup>. E se in *Concetto e funzione dei partiti politici* egli si limita a ricordare che dopo l'avvento dello Stato moderno “gli aspetti pubblicistici della funzione del partito non tardano a svelarsi, ed il mezzo di rivelazione più appariscente è dato dalle norme che affidano ai partiti, in veste di gruppi elettorali, la designazione dei candidati alle

<sup>18</sup> G. Miglio, *Genesi e trasformazioni del termine-concetto “Stato”*, Brescia, Morcelliana, 2007, p. 79.

<sup>19</sup> C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico* (1975-76), a cura di F. Modugno, A. Baldassarre, C. Mezzanotte, Padova, Cedam, 1991<sup>10</sup>, tomo I, p. 144.

<sup>20</sup> *Ibidem*.

<sup>21</sup> Lo dichiara espressamente ne *La costituzione in senso materiale* (1945), dove si limita a ricordare che i partiti moderni sono stati “costretti” ad assumere la forma di organizzazioni dotate di una “concezione generale, comprensiva della vita dello Stato in tutti i suoi aspetti” (C. Mortati, *La costituzione in senso materiale* (1940), Milano, Giuffrè, 1998, p. 71). Da ciò deriva quel carattere “totalitario” dei partiti moderni di cui parlava J. K. Bluntschli, in *La Politique*, Paris, Guillaumin, 1883, p. 338 (come citato dallo stesso Mortati), che li porta ad escludere tutte le concezioni generali risultanti in contrasto con le loro .

cariche pubbliche”<sup>22</sup>, più approfondita è la descrizione che egli fa dei primi partiti moderni in altri due scritti.

Nel già ricordato *La rappresentanza di categoria*, Mortati, dopo averne sottolineato la diversità da quelli anglosassoni, descrive il concomitante e spontaneo risveglio, in Europa, dei partiti e delle nuove “associazioni di mestiere”. Da una parte, la massa di sradicati trovò nelle “officine” gli unici momenti di solidarietà. Nacquero così le associazioni operaie, corpi intermedi che la dittatura borghese aveva vietato e in cui gli individui rivendicarono l’attuazione dei principi di uguaglianza e fraternità solennemente proclamati. Dall’altra, con il lento ma costante processo di ricostituzione dei partiti, gli stessi individui cominciarono a rivendicare il riconoscimento dei diritti politici come “mezzo” necessario per le conquiste successive. “Appare del massimo interesse – afferma Mortati – seguire i rapporti fra queste due serie di gruppi sociali, che sorgono contemporaneamente attraverso un processo di auto creazione dal tessuto più profondo della società contemporanea, poiché è nello svolgimento di questi rapporti che si esprime il travaglio dell’opera di riavvicinamento fra società e Stato, il tentativo di ricondurre il popolo nello Stato”<sup>23</sup>.

Alla luce dei brani appena esaminati, non resta che prendere atto della coerenza da Mortati mostrata nei diversi momenti della sua produzione intellettuale, nella trattazione di temi così complessi, che forse avrebbe richiesto maggiore organicità, ma che basta a rafforzare la tesi secondo la quale “il giurista di Corigliano Calabro non potrà mai divenire un liberale individualista”, essendo il suo pensiero intriso di un “organicismo sempre latente”<sup>24</sup>.

In effetti, il comunitarismo di Mortati non appare come un elemento ininfluenza rispetto al corpo delle sue dottrine giuridiche, ma come il suo sbocco naturale in ambito politico<sup>25</sup>, che va a condizionare la sua stessa visione della democrazia, sulla quale, più che gli influssi di Maritain<sup>26</sup>, la cui comunità ideale e oltremondana appare troppo distante da quella reale e “concreta” del giurista calabrese, si scorgono gli insegnamenti del Tocqueville della “scienza dell’associazione” e della “più precisa e più chiara” delle leggi: “perché gli uomini restino civili, o lo divengano, bisogna che tra loro l’arte di associarsi si sviluppi e si perfezioni, nella stessa proporzione in cui aumenta l’uguaglianza delle condizioni”<sup>27</sup>. Ciò che in *Parlamento e democrazia* (1948) Mortati chiama il “fenomeno associativo”, vero antidoto al “sacro egoismo” di un liberalismo risoltosi

<sup>22</sup> C. Mortati, *Concetto e funzione dei partiti politici*, cit., p. 8.

<sup>23</sup> C. Mortati, *La rappresentanza di categoria*, cit., p. 36.

<sup>24</sup> F. Lanchester, *Pensare lo Stato. I giuristi nell’Italia unitaria*, Roma-Bari, Laterza, 2004, p. 114.

<sup>25</sup> È, del resto, tipico di Mortati indagare la realtà dello Stato moderno nelle sue diverse fasi ricorrendo a un metodo d’analisi “antiformalistico”, attento cioè a ricercare “sintesi ed armonie fra diritto e politica” nel continuo “succedersi di trasformazioni politiche e sociali, che non possono non riflettersi, oltre che nella legislazione e nell’amministrazione, nella stessa tipizzazione della forma dello Stato”, S. Gambino, *Stato sociale e Stato socialista in Costantino Mortati*, Lungro di Cosenza, Marco Editore, 2002, p. 7.

<sup>26</sup> Dell’influenza di Jacques Maritain nella valorizzazione delle comunità da parte di Mortati ha scritto G. Amato in *Costantino Mortati e la Costituzione italiana*, in *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, M. Galizia, P. Grossi (a cura di), Milano, Giuffrè, 1990, p. 233.

<sup>27</sup> A. De Tocqueville, *La democrazia in America*, a cura di N. Matteucci, Torino, Utet, 2010, II, Parte II, Cap. V, p. 601.

nella “negazione delle premesse su cui era fondato”<sup>28</sup>, è per lui una “condizione essenziale” della democrazia. È infatti nella dimensione comunitaria come garanzia di libertà della persona e argine naturale al suo possibile arbitrio<sup>29</sup> che, secondo Mortati, il singolo “acquista il senso sperimentale della necessità di conciliare la propria libertà con la solidarietà verso gli altri uniti a lui dai medesimi bisogni”<sup>30</sup>. È ed è nello Stato “cristiano”, “personalista” e “interventista”<sup>31</sup>, non in quello “agnostico ed astensionista, vuoto di contenuto”<sup>32</sup> di tipo liberale, che si tutela la formazione e la vita autonoma delle comunità, le quali, lungi dal rappresentare un limite alla libertà individuale, sono concretamente il luogo di maggiore espansione della persona e della sua educazione all’esercizio della libertà.

---

<sup>28</sup> C. Mortati, *Parlamento e democrazia* (1948), in Id., *Problemi di politica costituzionale*, cit., p. 7. Ma sono diverse le circostanze in cui Mortati critica apertamente il liberalismo e la sua concezione della libertà come categoria extratemporale, che non ha alcun riguardo per le condizioni reali in cui si esercita ed è affidata a uno Stato che assicura solo la sopraffazione dei più forti. In *La comunità statale*, ad esempio, arriva ad accostare il liberalismo al marxismo, per l’“astrattismo” delle dottrine su cui entrambi poggiano e che “li fa giungere, per vie diverse, allo stesso risultato pratico di assoggettare la più gran parte dei cittadini al dominio di gruppi egemonici”, C. Mortati, *La comunità statale*, cit., p. 89.

<sup>29</sup> Tema, questo, che torna di attualità grazie a contributi significativi come quello di P. Grossi, *Le comunità intermedie tra moderno e pos-moderno*, a cura di M. Rosboch, Genova, Marietti, 2015.

<sup>30</sup> C. Mortati, *Parlamento e democrazia*, cit., p. 15.

<sup>31</sup> C. Mortati, *La comunità statale*, cit., p. 90.

<sup>32</sup> *Ivi*, p. 89.