



NOMOS

Le attualità nel diritto



Quadrimestrale di teoria generale, diritto pubblico comparato
e storia costituzionale

Paola Piciacchia*

Carré de Malberg (letto attraverso la lezione di Galizia) e le trasformazioni della forma di governo parlamentare**

SOMMARIO: 1. Premessa: perché rileggere Carré de Malberg in un contesto di trasformazione (e crisi) della forma di governo parlamentare. – 2. Carré de Malberg e la lezione metodologica di Mario Galizia - 3. Carré de Malberg e il passaggio dalla sovranità parlamentare alla sovranità popolare nell'evoluzione della forma di governo parlamentare. – 4. Conclusioni.

1. Premessa: perché rileggere Carré de Malberg in un contesto di trasformazione (e crisi) della forma di governo parlamentare

L'iniziativa lanciata dal Prof. Fulco Lanchester di rendere omaggio alla figura e agli studi di Mario Galizia attraverso contributi sulle trasformazioni della forma di governo parlamentare rappresenta una seria occasione per riflettere sull'attualità della lezione metodologica dell'insigne Maestro in un contesto come quello attuale in cui la forma di governo parlamentare - soprattutto in Italia, ma non solo - sta subendo una serie di contraccolpi dovuti ad una molteplicità di fattori, perlopiù riconducibili alla crisi della rappresentanza politica.

La forma di governo parlamentare è oggi, non a torto, ritenuta non più “in grado di garantire quelle prestazioni minime di unità e di governo che una nazione ha diritto di attendersi”¹ di fronte alle evidenti disfunzionalità in molti paesi. Tali disfunzionalità, a loro volta, sono sicuramente il

* Professoressa associata di Diritto pubblico comparato – Sapienza Università di Roma

** Contributo sottoposto a *peer review*.

¹ Cfr. C. FUSARO, *La fine del governo parlamentare in Europa*, in <http://www.libertaeguale.it/la-fine-del-governo-parlamentare-in-europa/>, 12 novembre 2019.

riflesso di una serie di fattori tra i quali troviamo le spinte della globalizzazione² e delle nuove modalità di *governance*³, che sono andate ad incidere profondamente sulla rappresentanza. La progressiva perdita di centralità delle autorità nazionali, dovuta alla perdita del potere decisionale verso l'alto e verso il basso ha posto un effettivo problema per la rappresentanza politica che viene collegata “alla crisi definitiva della democrazia parlamentare” e all’affermarsi di nuovi modelli e fenomeni “che provocano l’obsolescenza delle istituzioni parlamentari”⁴. Proprio la globalizzazione – caratterizzata “dal passaggio dall’economica industriale a quella finanziaria” e dominata dai processi di “digitalizzazione e privatizzazione”⁵ – ha fatto emergere spazi “non più contrassegnat[i] dai confini statali” nei quali “gli individui, perdono i loro punti di riferimento..i partiti risultano inadeguati alla selezione degli eletti..la politica smarrisce ogni pretesa di strutturare l’economia in funzione dell’unità nazionale e rinuncia alla funzione di selezione e composizione degli interessi”⁶, in una dinamica di crisi del corpo elettorale, crisi dei partiti e crisi della rappresentanza stessa. Tutto ciò ha condotto ad una visione in cui la rappresentanza politico-elettorale ha cominciato a non essere più vista come “un meccanismo in grado di rispecchiare la complessità delle istanze sociali e il processo di istituzionalizzazione con cui la si è messa in forma, la rappresentanza parlamentare” ma sempre più percepita come una “gabbia perversa delle esigenze di partecipazione democratica”⁷. Tale condizione di crisi si è progressivamente trasmessa a cascata anche sulla “rappresentatività del personale politico parlamentare” come conseguenza oltre che “della complessità delle società civili e politiche, della trasformazione delle tradizionali fratture e della apparizione di nuove domande” anche della “perdita..formale di centralità delle tradizionali istituzioni rappresentative collegiali con la conseguente affermazione della personalizzazione della contesa nelle società di massa per la conquista di posizioni monocratiche”⁸. Si aggiunga, inoltre, che la società civile può godere, oggi, di canali immediati di partecipazione non più necessariamente filtrati dall’azione partitica⁹ e questo si traduce in un nuovo tipo di

² Sulle interazioni tra globalizzazione e costituzionalismo v. F. LANCHESTER, *Le istituzioni costituzionali italiane tra globalizzazione, integrazione europea e crisi di regime*, Milano, Giuffrè, 2014; S. GAMBINO, *Diritto costituzionale comparato ed europeo*, Milano, Giuffrè, 2004, 2 ss. Sulla connessione tra costituzionalismo moderno, globalizzazione e costituzione v. inoltre AZZARITI G., *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Roma-Bari, Laterza, 2013; S. CASSESE, *Chi governa il mondo?*, Bologna, Il Mulino, 2013; ID., *La democrazia e i suoi limiti*, Mondadori, 2017; G. AZZARITI, S. DELLAVALLE, *Crisi del costituzionalismo e ordine giuridico sovranazionale*, Napoli, Esi, 2014. V. anche il meno recente A. BALDASSARRE, *Globalizzazione contro democrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2002 che venti anni fa introduceva la riflessione su temi divenuti di stringente attualità nella seconda decade del XXI secolo.

³ T.E. FROSINI, *Prefazione* a C. BASSU, G. CARBONI, (a cura di), *Rappresentanza e globalizzazione*, Torino, Giappichelli, 2016, IX ss., scrive “..il baricentro della produzione giuridica si sta spostando sui regimi privati, ovvero su accordi stipulati da attori globali, su regolamenti commerciali delle imprese multinazionali, su normative interne alle organizzazioni internazionali su sistemi di negoziato inter organizzativi e su processi mondiali di standardizzazione . Nei regimi privati globali sta emergendo una vera e propria auto-decostruzione del diritto che semplicemente mette fuori gioco alcuni principi fondamentali del diritto nazionale, quali, fra i principali, sovranità, governo e rappresentanza.. “E” quindi un diritto che raccoglie una serie delle più varie misure che non corrispondono più alle tradizionali formule nazionali, che mettono in discussione financo il sistema rappresentativo”.

⁴ V. G. MESSINA, *Diritto liquido? : la governance come nuovo paradigma della politica e del diritto*, cit., 333.

⁵ C. BASSU, G. CARBONI, (a cura di), *Rappresentanza e globalizzazione*, cit., 1.

⁶ *Ivi*.

⁷ V. G. MESSINA, *Diritto liquido? : la governance come nuovo paradigma della politica e del diritto*, cit., 333.

⁸ F. LANCHESTER, *Le istituzioni costituzionali italiane tra globalizzazione, integrazione europea e crisi di regime*, cit. 13. Sul tema dei partiti politici e assetti democratici v. diffusamente anche F. LANCHESTER, *La Costituzione tra elasticità e rottura*, Milano, Giuffrè, 2011. V. altresì ID., *La Costituzione sotto sforzo*, Padova, Wolters Kluwer - Cedam, 2020.

⁹ M. LUCIANI, *Governo (Forme di)*, in *Enciclopedia del Diritto - Annali*, vol. III, Milano, 2009, 563.

collegamento tra stato e società civile attraverso “l'immediata immissione degli interessi sociali nel sottosistema istituzionale nel quale essi acquisiscono senza ulteriori adempimenti la qualificazione pubblicistica”¹⁰.

La crisi della forma di governo parlamentare è quindi connessa a tutti questi fattori¹¹, tra quali sicuramente spicca la crisi dei partiti politici imputabile come è stato sottolineato al “venir meno” della loro “funzione sistemica”¹², al venir meno stesso della “sovrapposizione identificazione della società civile, dei partiti e dello stato”¹³ e della loro capacità di rappresentazione della società civile della quale essi erano, invece, divenuti indiscussi protagonisti con l'avvento della democrazia di massa agli inizi del Novecento¹⁴. Condizione che, non a caso, pone la dottrina di fronte al problema della necessità di un aggiornamento delle stesse tradizionali classificazioni delle forme di governo nel tentativo di riuscire a coglierne meglio gli elementi rilevanti¹⁵.

A questo quadro va aggiunto, di contro, la progressiva trasformazione delle forme di governo e l'evidente tendenza, anche nelle forme di governo parlamentari, verso modelli di rafforzamento e di “presidenzializzazione” degli esecutivi “che hanno la possibilità di partecipare a decisioni da cui sono sostanzialmente esclusi gli organi legislativi”¹⁶ e che accumulano ormai più esperienze costituzionali¹⁷.

Tale tendenza, ormai in atto da anni, è oggi ulteriormente aggravata dalle dinamiche innestate in tutti i Paesi dalla crisi pandemica da Covid-19 che ha inevitabilmente portato in Italia e negli altri Paesi ad una torsione dei rapporti tra Parlamenti e Governi, le cui maggiori ricadute hanno comportato per i Parlamenti un forte indebolimento della loro fondamentale funzione, al punto di mettere in discussione quella che lo stesso Galizia individuava, nella forma di governo parlamentare, come nucleo centrale del rapporto fiduciario ovvero il momento instaurativo della fiducia, considerato l'elemento essenziale del regime parlamentare al quale riconnettere anche l'indirizzo politico che deve necessariamente essere “formato da direttive incondizionatamente vincolanti, sufficientemente precise, anche se aperte in modo da adattarsi elasticamente ai

¹⁰ M. LUCIANI, *Ibidem*, 564: “Fatale, dunque, la perdita di presa dei partiti politici (aiutata, peraltro, anche dal – forse solo contingente – favore ottenuto dalla prospettiva del partito “leggero” o – come si ama dire oggi – “liquido”) e fatale, parallelamente, il dubbio sulla tenuta di impianti concettuali nei quali i partiti mantengono una centralità che – almeno allo stato – non è più loro.

¹¹ Aspetti evidenziati anche in P. PICCIACCHIA, *Parlamenti e costituzionalismo contemporaneo. Percorsi e sfide della funzione di controllo*, Napoli, Jovene, 2017, 13 ss.

¹² M. LUCIANI, *Governo (Forme di)*, cit., 563.

¹³ *Ivi*.

¹⁴ *Ivi*.

¹⁵ Sul punto v. M. LUCIANI, *Governo (Forme di)*, cit., 586: “E’ evidente che, rispetto all'impostazione tradizionale si perde in sintesi e si guadagna in analisi, ma i vantaggi appaiono largamente superiori agli svantaggi, per l'ormai diffusamente riconosciuta incapacità delle classificazioni tradizionali di offrire indicazioni non sommarie su ciò che accumuna e ciò che differenzia le singole forme di governo...sempre con la consapevolezza di abbandonare l'eccesso di modellistica e di pretesa classificatoria e di imboccare la strada dell'analisi puntuale degli elementi rilevanti della forma di governo in quanto forma”.

¹⁶ F. LANCHESTER, *Le istituzioni costituzionali italiane tra globalizzazione, integrazione europea e crisi di regime*, cit., 14.

¹⁷ Ancora attuali risultano in tal senso alcuni gli studi sul tema: cfr. V. T.E. FROSINI, *Il premierato nei governi parlamentari*, Torino, Giappichelli, 2004; A. DI GIOVINE, A. MASTROMARINO (a cura di), *La presidenzializzazione degli esecutivi nelle democrazie contemporanee*, Torino, Giappichelli, 2007; T.E. FROSINI ET. AL. (a cura di), *Il presidenzialismo che avanza*, Roma, Carocci editore, 2009.

continui sviluppi della realtà sociale, poste con adeguata pubblicità e nel rispetto del dialogo maggioranza-minoranza¹⁸.

Alla luce di queste premesse, appare in questa sede utile rileggere alcune pagine di Carré de Malberg che nei primi decenni del secolo scorso si fece interprete delle trasformazioni della forma di governo parlamentare in un contesto di profonde trasformazioni dovute al passaggio dallo stato liberale allo stato di democrazia pluralista. E, infatti, come è stato acutamente osservato¹⁹, da molti anni (nel passaggio tra XX e XXI secolo) si sta registrando un cambiamento epocale comparabile proprio a quello avvenuto nel periodo compreso tra la fine del XIX e l'inizio del XX secolo con l'allargamento del suffragio e l'avvento dei partiti politici di massa. Anche allora cambiarono le caratteristiche della stessa democrazia che dopo essersi sviluppata nel corso del XIX secolo come democrazia rappresentativa fondata sul ruolo egemone della classe borghese si andò evolvendo fondandosi sul ruolo dei partiti politici di massa²⁰. Ma anche nei primi decenni del Novecento, di fronte ai cambiamenti prodotti dall'avvento delle masse nella vita politica, la stessa forma di governo parlamentare fu messa in discussione e si aprì un dibattito non solo sulla sua capacità di far fronte alle trasformazioni in atto ma anche sulla conciliabilità del parlamentarismo con consultazioni popolari, in particolare con il referendum.

Sono questi i motivi che ci inducono ad una rilettura di alcune pagine di Carré di Malberg, una rilettura però operata attraverso gli occhi di Mario Galizia, il quale è stato, a sua volta, uno dei maggiori interpreti in Italia del positivismo giuridico di Carré de Malberg. Galizia ci ha fornito le coordinate attraverso le quali analizzare e comprendere il pensiero dell'eminente studioso d'Oltralpe, e, con esse, ci ha fornito, al tempo stesso, un'ulteriore chiave di lettura dell'impianto metodologico che ha sempre animato le sue opere.

2. Carré de Malberg e la lezione metodologica di Mario Galizia

Mario Galizia ha dedicato alla forma di governo parlamentare una parte cospicua dei suoi studi²¹. L'importanza degli studi del Maestro per una riflessione sul tema non è quindi circoscritta al volume, *Studi sui rapporti tra parlamento e Governo* del 1972, seguito, come è noto, ad una versione provvisoria del *Lineamenti generali del rapporto di fiducia fra parlamento e governo* (I e II) del 1964 di cui

¹⁸ M. GALIZIA, *Fiducia parlamentare*, in *Enciclopedia del diritto*, XVII, Milano, 1968, 392.

¹⁹ B. MANIN, *Principi del governo rappresentativo*, Bologna, Il Mulino, 2010, 219.

²⁰ Sugli sviluppi della scienza giuridica in quegli anni v. F. LANCHESTER, *Pensare lo Stato*, Laterza, Roma-Bari, 2004; M. GALIZIA, *Profili storico-comparativi della scienza del diritto costituzionale*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"* 1963, vol. XXXIII. Vedi altresì F. LANCHESTER, *Momenti e figure nel diritto costituzionale in Italia e in Germania*, Milano, Giuffrè, 1994; ID., *I giuspubblicisti tra storia e politica. Personaggi e problemi nel diritto pubblico del secolo XX*, Torino, Giappichelli, 1998.

²¹ Si veda, in particolare, M. GALIZIA, *Nomina e fiducia: il presidente della Repubblica e la formazione del governo*, Firenze, Nocchioli, 1954; ID., *Lineamenti generali del rapporto di fiducia fra parlamento e governo*, Milano, A. Giuffrè, 1959; ID., *Crisi di gabinetto*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. 11, Milano, A. Giuffrè, 1962, pp. 367-393; ID., *Lineamenti generali del rapporto di fiducia fra parlamento e governo*, Milano, A. Giuffrè, 1964; ID., *Fiducia parlamentare*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. 17, Milano, A. Giuffrè, 1968, pp. 388-427; ID., *Caratteri del regime parlamentare inglese del Settecento: in tema di incompatibilità fra la carica di Ministro e l'appartenenza al Parlamento*, in *Studi in memoria di Carlo Esposito*, IV, Padova, Cedam, 1974, pp. 2371-2414; ID., *Studi sui rapporti fra Parlamento e Governo*, Milano, A. Giuffrè, 1972; ID., *Forme di Stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati* (a cura di M. Galizia), Milano, A. Giuffrè, 2007.

ne viene riproposto il contenuto, e a diversi scritti sull'argomento, alcuni apparsi sull'*Enciclopedia del Diritto* negli anni Sessanta, ma si estende all'intera sua produzione attraverso la quale negli anni costruisce e sviluppa metodologicamente il suo approccio alla scienza giuridica. Ed è proprio all'approccio metodologico di Galizia che vorrei qui fare riferimento perché è attraverso di esso che Galizia ci "guida" nell'interpretazione malbergheriana.

Proprio a Carré de Malberg, Mario Galizia dedica, infatti, uno dei suoi studi più illuminati attraverso il quale non solo ci indirizza nella lettura delle opere sull'illustre studioso francese ma vi traspone la sua stessa impostazione metodologica, inserendosi anche con questo scritto nel dibattito della scuola italiana di diritto pubblico, di matrice orlandiana, che – come Galizia in premessa al saggio ebbe a sottolineare – subirà "un'influenza dovuta alla ricchezza degli spunti che emergono dal pensiero di Carré de Malberg ma altresì al suo metodo, a quel suo particolare "positivisme juridique" che si avvicina molto alle tecniche di ricerca proprie del costituzionalismo italiano dell'ultimo periodo.."²².

Nel lungo saggio, - ma tale è il respiro da poter essere considerata una vera e propria monografia - dal titolo *Il positivisme juridique di Raymond Carre de Malberg*²³ pubblicato nel 1973 su *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, Galizia si cala nel pensiero del "maître strasbourgeois" rilevandone le apparenti contraddizioni e le rilegge alla luce di quel "relativismo" che per Galizia rappresenta un aspetto peculiare del positivismo giuridico di Carré de Malberg volto, in qualche modo, a risanarne le crepe, laddove se ne intravedano.

Galizia non rifugge²⁴ dall'inquadramento del pensiero e delle opere di Carré de Malberg nell'ambito del filone di studi dell'epoca laddove, ricorda, Carré de Malberg fu erede di due prestigiose tradizioni giuridiche, quella tedesca²⁵ e quella francese che tra l'Ottocento e i primi decenni del Novecento diedero vita all' "âge d'or" del pensiero giuridico ma al tempo stesso ne sottolinea l'originalità per aver saputo coniugare il metodo e i concetti della dottrina tedesca con i dati forniti dalle istituzioni francesi alla ricerca di principi validi per una Teoria generale dello Stato. L'illustre studioso, pur collocandosi nel solco della tradizione costituzionalistica francese tracciata tra il XIX secolo e l'inizio del XX da grandi teorici quali Esmein, Hauriou, Duguit²⁶, se ne distinguerà per metodo e approccio scientifico, dando vita ad una ricostruzione teorica improntata al "positivismo giuridico" di matrice tedesca quale espressione – come scrisse Galizia

²² M. GALIZIA, *Il positivisme juridique di Raymond Carre de Malberg*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 2, 1973, 335.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Sull'influenza della dottrina tedesca sul pensiero di Carré de Malberg cfr. M. GALIZIA, *Il positivisme juridique di Raymond Carré de Malberg*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 2, 1973, p. 339 ss. Su Carré de Malberg, v. più di recente, É. MAULIN, *La théorie de l'État de Carré de Malberg*, Paris, Presses Universitaires de France, 2003; D. MINEUR, *Carré de Malberg: Le positivisme impossible*, Paris, Michalon, 2010; J. TAVOILLOT, *Constitution et système de gouvernement chez Raymond Carré de Malberg*, in *Jus Politicum*, n° 25, 2021, <http://juspoliticum.com/article/Constitution-et-systeme-de-gouvernement-chez-Raymond-Carre-de-Malberg-1363.html>

²⁵ Laband, Jellinek.

²⁶ Cfr. M. GALIZIA, *Profili storico-comparativi della scienza del diritto costituzionale*, in *Archivio giuridico "Filipp Serajini"*, vol. XXXIII, 1963, 1-110.

- dell' "esigenza di canalizzare il consenso verso le istituzioni dello Stato al fine di garantire la loro stabilità"²⁷.

"Carré de Malberg, - scrive Galizia – intende tradurre in una più compiuta costruzione giuridica le istituzioni che traggono le loro basi nella lunga evoluzione nazionale francese, rifacendosi attraverso un'analisi critica alle idee ispiratrici della grande rivoluzione"²⁸. E nel rilevare questo aspetto di fondo sottolinea anche che, contrariamente al valore assoluto che spesso viene attribuito alle sue inquadrature "un aspetto peculiare che contraddistingue il positivismo giuridico di Carré de Malberg è il relativismo"²⁹. Galizia in questo passaggio del suo saggio spiega come Carré de Malberg pur partendo da alcuni concetti di base considerati come assiomi imprescindibili della ricerca giuridica dell'epoca – quali il potere e l'unità dello Stato, la produzione del diritto – questi "pur non ponendosi come una immediata derivazione del contenuto di specifiche norme di un singolo ordinamento, non sono assunti *a priori* in forza di motivazioni esclusivamente logiche, sono pur sempre identificati storicamente, alla stregua della valutazione dell'esperienza giuridica del tempo nel suo complesso, in corrispondenza alla configurazione attuale della società e al grado di sviluppo raggiunto dalle istituzioni dello Stato nei Paesi politicamente evoluti"³⁰. Nell'evidenziare tali elementi Galizia riconosce comunque l'intento di Carré de Malberg di "rallacciarsi in modo continuo e necessario alle *règles* di un ordinamento giuridico positivo, allo specifico 'ordre juridique en vigueur' ed essere condizionate dal variare del medesimo", di "delineare un disegno 'qui correspond aux donnés d'un certain droit positif'³¹, intento che, ci ricorda Galizia, - per l'eccessivo riferimento al diritto positivo francese presente nelle sue opere dalla *Contribution à la théorie générale de l'État* a *La loi, expression de la volonté générale* - valse a Carré de Malberg, che voleva contribuire invece alla costruzione della teoria generale del diritto, la critica di non aver fornito una teoria generale del diritto e dello Stato ma di essere, piuttosto, un teorico della Terza repubblica³². Tale approccio "relativistico" di Carré de Malberg sia pure, a tratti abbandonato a favore di toni più assolutizzanti³³, viene a più riprese ricordato da Galizia non senza sottolineature in ordine talvolta ad un suo ridimensionamento: "L'angolazione articolata – scrive Galizia – con cui Carré de Malberg considera l'esperienza giuridica nel suo insieme, sottolineando la specificità di ogni ordinamento giuridico statale, legato alla peculiarità del suo assetto normativo e dal suo variare nel tempo, e che lo porta ad una prospettiva problematica e relativistica della nozione di ordinamento giuridico, consentendogli di tenere conto delle diversità esistenti fra i diversi ordinamenti giuridici e dei condizionamenti che nei loro confronti esercita la situazione storica, tende a restringersi, nel momento in cui egli, nel porsi ad esaminare dall'interno i lineamenti del singolo ordinamento giuridico, e nel fissare la propria impostazione metodologica, è spinto a dare alla stessa un tono più monodico"³⁴. Cosicché

²⁷ M. GALIZIA, *Il positivisme juridique di Raymond Carré de Malberg*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, cit., 354.

²⁸ M. GALIZIA, *Il positivisme juridique di Raymond Carré de Malberg*, cit., 336.

²⁹ *Ibidem*, 357.

³⁰ *Ibidem*, 358.

³¹ *Ibidem*, 359.

³² V. nota n. 60, *Ibidem*, p. 359-360.

³³ Come ci ricorda Galizia, nel caso, del tema delle consuetudini, *Ibidem*, 360.

³⁴ M. GALIZIA, *Il positivisme juridique di Raymond Carré de Malberg*, cit., 364.

Galizia evidenzia come Carré de Malberg rimanga ben saldo nell'idea che “il giurista dovrebbe rivolgersi verso una sola direzione conoscitiva, quella fissata dalla dominante ‘volonté étatique’; e conseguentemente l'attività interpretativa dello stesso dovrebbe concentrarsi nel definire l'assetto normativo dei vari istituti”³⁵ anche quando risponde a chi fa appello ai fatti reali “si les notions juridiques se basent sur des faits, il faut bien remarquer que leur objet n'est point tant d'exposer ces faits en eux-mêmes que d'exprimer les relations juridiques qui en découlent, relations qui ont nécessairement un caractère abstrait”³⁶. Ma rintraccia anche il relativismo con cui Carré de Malberg si appropria al ragionamento giuridico dominato da considerazioni di pura logica³⁷ evidenziando come per lo studioso questo debba essere sì “strumentale ai ‘donnés positifs’”, fondare la sua correttezza sulla sua ‘conformité avec les règles préétablies’, sulla sua capacità di ‘constater et déclarer..le droit institué” ma che non possa essere riconosciuta “una forza giuridica assoluta”³⁸.

Galizia dimostra dunque che Carré de Malberg “pur valorizzando le esigenze formalistiche inerenti alla scienza del diritto quale ricerca scientifica rigorosa ha accenti più ricchi di sfumature di quelli che si riscontrano usualmente nell'ambito dei seguaci del positivismo giuridico”³⁹.

Tali accenti – osserva Galizia – si rinvengono con ancor più marcata evidenza nel “diffuso ricorso che egli fa alla storia”⁴⁰.

Pertanto Carré de Malberg pur prestando attenzione al punto di partenza della sua analisi che è sempre “l'attenta valutazione del testo delle norme e la meta quella della classificazione e sistemazione concettuale dei dati normativi”⁴¹, non manca di andare più a fondo nell'esperienza giuridica e sebbene egli rimarchi l'autonomia della scienza del diritto rispetto alla ricostruzione storica, nei suoi studi “attenua – rileva ancora Galizia – il significato della premessa assunta, considerando consentito e anzi altamente proficuo l'uso della storia da parte del giurista purché effettuato in funzione dell'interpretazione giuridica, integralmente strumentalizzato agli scopi propri della scienza giuridica”⁴².

È in quest'ottica che Galizia individua nell'ampiezza della visione storica di Carré de Malberg il rilievo che egli attribuisce agli “interessi, le forze economiche e politiche che sottostanno alle norme e che sono utilizzate da Carré nelle sue operazioni di sistemazione concettuale dei dati normativi” e che stimolano Carré de Malberg “a valorizzare gli apporti del diritto comparato attraverso ampi riferimenti sia alle istituzioni straniere, sia alla letteratura di altri Paesi”⁴³ come il riferimento all'esperienza di Weimar dimostra.

Galizia individua qui un nodo che egli aveva già affrontato nel 1963 nelle proprie ricerche in un altro studio sulla ricostruzione dei profili comparativi della scienza del diritto costituzionale a cavallo tra il XIX e il XX. Egli aveva evidenziato la considerazione, in contrapposizione

³⁵ *Ibidem*, 364.

³⁶ R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État*, Paris, Sirey, 1920, I, 21.

³⁷ M. GALIZIA, *Il positivismo giuridico di Raymond Carré de Malberg*, cit., 366.

³⁸ *Ivi*.

³⁹ *Ibidem*, 267.

⁴⁰ *Ibidem*, 269.

⁴¹ *Ibidem*, 268-269.

⁴² *Ivi*.

⁴³ *Ibidem*, 370.

all'impostazione metodologica di quegli anni improntata al positivismo giuridico, della prospettiva storica, sociologica⁴⁴ e politica presente nelle indagini di alcuni autori francesi dell'epoca⁴⁵ da Esmein a Hauriou, Duguit, Pierre, Duez, Gordon, da Burdeau a Capitant, Mirkine-Guetzévitch, Giraud, Soulier, Deslandres i quali sia pure con sfumature ed intonazioni diverse si fecero interpreti di un nuovo approccio metodologico, aperto all'apporto delle altre scienze sociali.

Di Carré de Malberg, che nel 1963 Galizia aveva contrapposto a questi autori per l'impostazione metodologica, nel 1973 sottolineerà proprio l'attitudine dell'A. - pur nel solco tracciato dalle norme e senza discostarsene - “a considerare le finalità che si è proposto il legislatore; gli interessi che lo hanno sollecitato e quelli che sottendono la legge nella sua evoluzione successiva; le radici storico-ideologiche degli istituti; lo stesso contenuto dei lavori preparatori”⁴⁶. Attitudine che Galizia rileva nei diversi profili affrontati da Carré de Malberg nelle sue opere: da quello relativo alla decisione giurisdizionale⁴⁷, a quello relativo alla demarcazione tra politica e diritto⁴⁸, a quello relativo al sindacato di costituzionalità delle leggi⁴⁹, alla sovranità⁵⁰.

Galizia ricostruisce capillarmente il senso dell'approccio alla storia di Carré de Malberg nelle sue opere. E per ciò che attiene il tema specifico del rapporto tra politica e diritto - che Carré de Malberg affronterà anche nel momento in cui si porrà, come vedremo più avanti, il problema dell'integrazione del parlamentarismo con strumenti di democrazia diretta, Galizia sottolinea come l'A. si approcci alla politica come “descrizione scientifica della realtà strutturale delle istituzioni politiche” e che “pur distinguendo queste dall'ordinamento giuridico quale insieme della ‘*législation positive*’, venga poi, attraverso il ricorso alla storia, ad agganciare lo studio della normazione giuridica del ‘*droit positif national*’ all'esame approfondito della realtà politica che lo sorregge, cosicché ‘*l'investigation et le raisonnement juridique*’ gli appaiono strettamente condizionati dalla dinamica effettiva delle istituzioni politiche”⁵¹.

Infine, l'analitica disamina che Galizia sviluppa nelle pagine del suo saggio dei passaggi più rilevanti dell'opera di Carré di Malberg gli serve anche - come da lui stesso ammesso - “per dimostrare la profondità dell'analisi mediante la quale egli affronta il tema dello sviluppo politico e inquadra in termini relazionali la nozione di potere, come fulcro dell'organizzazione costituzionale”⁵².

Alla luce di quanto suesposto, occorre sottolineare, come anticipato in premessa, che i nodi individuati in questo studio da Galizia corrono in parallelo con l'approccio metodologico che anima le sue stesse opere, il quale pur influenzato dall'approccio metodologico dell'epoca - che

⁴⁴ Cfr., M. GARCÍA VILLEGAS, A. LEJEUNE, *La sociologie du droit en France: De deux sociologies à la création d'un projet pluridisciplinaire ?*, in *Revue Interdisciplinaire d'Études Juridiques* 1, 2011, Vol. 66, 1-39.

⁴⁵ M. GALIZIA, *Profili storico-comparativi della scienza del diritto costituzionale*, cit., 4 ss.

⁴⁶ M. GALIZIA, *Il positivismo giuridico di Raymond Carré de Malberg*, cit., 372.

⁴⁷ *Ibidem*, 370 ss.

⁴⁸ *Ibidem*, 380 ss.

⁴⁹ *Ibidem*, 385 ss.

⁵⁰ *Ibidem*, 431 ss.

⁵¹ *Ibidem*, 381.

⁵² *Ibidem*, 485.

egli ripercorre nell'opera *Scienza giuridica e diritto costituzionale* del 1954⁵³ - viene integrato dalla sua visione con i forti accenti alla storia, in particolare alla storia costituzionale e alla comparazione giuridica di cui Galizia si avvale nelle ricostruzioni nell'analisi di alcuni ordinamenti delle esperienze costituzionali di altri paesi come l'Inghilterra, la Francia, la Germania⁵⁴ con un indirizzo storico-ricostruttivo e tuttavia attento al dato normativo oltre che alla costituzione materiale. Come egli stesso ebbe d'altronde a sottolineare nel volume *Studi sui rapporti tra Parlamento e Governo* dove dichiarò, - in merito all'analisi della nomina del Governo - che si sarebbe attenuto "alle norme e non 'ai fatti in se stessi'"⁵⁵ ricordando come esse (le norme) costituiscano l'"oggetto essenziale della ricerca giuridica"⁵⁶ e richiamando alla loro intrinseca natura divisa tra "essere" e "dover essere"⁵⁷. Ma senza dimenticare la necessità di "delineare con esattezza anche i raccordi fra la norma e i fatti in quanto tali, fra le norme giuridiche e la più ampia struttura sociale da cui derivano e su cui operano, incuneandole così in tutto il contesto culturale in cui si innestano"⁵⁸ e senza dimenticare che i "fatti pur assumendo rilievo nella ricerca del giurista... non si sovrappongono alle norme giuridiche, non si confondono con esse" ma vengono studiati "a scopo puramente funzionale ; per individuare meglio con maggiore adeguatezza, le varie possibili formulazioni sistematiche delle norme, e, fra queste, quella più corretta" o quelle che appaiono più corrette "in relazione ai fini pratici che guidano la ricerca del giurista, alle esigenze morali e storiche che sollecitano la sua attività"⁵⁹.

Un approccio valido anche per le considerazioni sulla costituzione in senso materiale - che Galizia considera come elemento integrante dell'analisi - che "salda l'insieme delle regole, che formano l'ordinamento, alla società da esse organizzata, ne assicura la vigenza, la coesione e il

⁵³ M. GALIZIA, *Scienza giuridica e diritto costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1954.

⁵⁴ M. GALIZIA, *Fiducia parlamentare*, cit., 394 ss.

⁵⁵ M. GALIZIA, *Studi sui rapporti tra Parlamento e Governo*, cit., 132.

⁵⁶ Cfr. *ivi*, nota 2 nella quale Galizia scrive: "Di fronte alle tendenze sempre vive nel diritto costituzionale... di porre ad oggetto dell'indagine 'i fatti sociali in sé stessi', in quanto tali, bisogna ancora ribadire il principio che oggetto essenziale della ricerca giuridica sono le norme giuridiche, sempre in ogni settore, e quindi anche nel diritto costituzionale nella medesima analisi dell'organizzazione costituzionale. Ciò per giustificare il modo con cui abbiamo condotto l'indagine nel corso del presente lavoro, anche in riferimento alle considerazioni da noi svolte nel saggio *Scienza giuridica e diritto costituzionale*. Al riguardo, riallacciandoci a quanto abbiamo detto in tale studio... crediamo utile rilevare che se le norme, necessariamente, in quanto pongono delle qualificazioni nell'ambito dei possibili comportamenti umani, tipizzandone alcuni specifici nelle regole che esprimono, hanno rispetto ai comportamenti concreti un ineliminabile carattere ontologico, esse rappresentano tuttavia, considerate nella loro struttura, un dato esistenziale".

⁵⁷ *Ivi*, nota 2, di cui si riporta un altro brano funzionale alla ricostruzione dell'impostazione metodologica galiziana: "Il loro 'dover essere' - scrive Galizia in riferimento alle norme - nei confronti dei comportamenti futuri non elimina la appartenenza delle norme in sé stesse alla sfera dell' "essere" giacché, attraverso le *loro statuizioni*, esse fissano, organizzano l'assetto giuridico di una particolare società, le sue linee giuridiche di esistenza, le modalità di sviluppo che deve seguire l'azione individuale per essere valida nel campo dell'esperienza giuridica. Il "dover essere" delle norme non che una proiezione esterna del loro "essere". E solo il chiarimento di tale contemporaneo "essere" e "dover essere" permette di cogliere in maniera integrale la loro essenza. Molte delle tendenze fattualistiche indicate sono originate invero proprio dal trascurare un simile elemento: l'esistenza effettuale immediata delle medesime norme. Le norme giuridiche non sono così un elemento metastorico, astratto: esse fanno parte della dinamica concreta dell'esperienza e non vi è quindi alcuna necessità di abbandonare la prospettiva delle stesse, oppure di collocarle su un piano deteriore, inferiore, per trasferire l'indagine sul terreno dei 'fatti per sé stessi', considerando questo l'unico elemento concretamente esistente, affermando che l'effettiva realtà del diritto è al di fuori della formulazione normativa. I medesimi c.d. fatti normativi valgono invero per il giurista in quanto siano riusciti ad esprimere una norma positiva ed, anche in questa ipotesi, l'oggetto dell'indagine giuridica, il dato su cui si svilupperà l'opera dell'interprete non potrà perciò non essere la norma giuridica".

⁵⁸ *Ibidem*, 133, nota 2.

⁵⁹ *Ibidem*, 134, nota 2.

dinamismo” ma che esclude possa “essere ritenuta fonte di validità della costituzione formale e delle altre norme giuridiche dell’ordinamento”⁶⁰ quanto piuttosto il contrario laddove “il risultato della sua ‘potenza’ sul terreno giuridico sono proprio le norme giuridiche comunque venute in essere positivamente nell’ambito di quella società, particolarmente quelle costituzionali, e il modo in cui tali norme vengono effettivamente a vigere e ad articolarsi tra loro”⁶¹.

Una visione, dunque, quella galiziana, che ci accompagna e introduce alla lettura di Carré de Malberg svelandone gli aspetti anche più eclettici e aperti ad angolazioni diverse.

Al tempo stesso questa è una visione che ci porta inoltre – a mio avviso – a sfumare il monolitico riferimento al Maestro come storico, storicista, storico-comparatista e delle dottrine politiche a favore di una più complessiva considerazione del suo metodo volto ad analizzare – come avevo avuto modo già di sottolineare qualche anno fa⁶² - l’oggetto delle sue ricerche attraverso diverse prospettive, con la finalità ultima di rendere il vero senso del fenomeno giuridico e andare alle radici profonde dell’atteggiarsi del fenomeno giuridico stesso. Un approccio animato da una continua “tensione” verso la ricerca della ricomposizione in sintesi di opposte sensibilità, dell’equilibrio tra un’attenzione fondamentale al dato giuridico, sia pure in un’angolazione storicista, e un approccio improntato al realismo, che connota tutta l’opera di Galizia nella quale si ravvisano i caratteri fondamentali della sua impostazione metodologica⁶³. Aspetti questi, che con diverse intensità sono stati ricordati dalla dottrina laddove è stato rilevato l’approccio metodologico multidisciplinare, “non chiuso e non formalistico”⁶⁴, che si avvaleva del fondamentale ausilio di altre discipline, anche quelle extra-giuridiche, per la comprensione piena del dato giuridico, per Galizia richiami imprescindibili in ogni ricerca di diritto costituzionale che testimoniano tutto il suo amore e il suo profondo attaccamento per l’unità della scienza giuridica.

3. Carré de Malberg e il passaggio dalla sovranità parlamentare alla sovranità popolare nell’evoluzione della forma di governo parlamentare

Tra coloro, dunque, che nei primi decenni del secolo scorso si inserirono nel dibattito sulla trasformazione della forma di governo parlamentare si inserisce dunque Carré de Malberg, uno dei maggiori studiosi francesi del XX secolo e profondo interprete del positivismo giuridico di matrice tedesca

Occorre in premessa ricordare che in Francia, le sorti del moderno parlamentarismo alle origini⁶⁵ furono legate alla “rottura rivoluzionaria”, “la cui radicalità senza precedenti” inaugurò

⁶⁰ *Ibidem*, 136

⁶¹ *Ibidem*, 136, nota 6.

⁶² P. PICIACCHIA, *L’eredità umana e culturale di Mario Galizia*, in *Nomos-Le attualità nel diritto*, n. 3, 2014, 56.

⁶³ *Ibidem*, p. 57.

⁶⁴ G. AMATO, *La lezione di Mario Galizia*, in *Il Politico*, Anno LXXIX (1), gennaio-aprile 2014, 182-184; Si veda altresì P. G. GRASSO, *Mario Galizia e la scienza del diritto costituzionale*, in *Il Politico*, Anno LXXIX (1), gennaio-aprile 2014, 189-192.

⁶⁵ A. MASTROPAOLO, L. VERZICHELLI, *Il Parlamento. Le assemblee legislative nelle democrazie contemporanee*, cit., 17.

in primis “una condizione d’instabilità politico-istituzionale..destinata a protrarsi per un secolo e mezzo”⁶⁶, e configurò poi “un diverso monismo incentrato proprio sul parlamento”⁶⁷.

L’affermazione della sovranità della Nazione e del principio della rappresentanza politica, unitamente all’affermazione del dogma della superiorità della legge⁶⁸, di matrice rivoluzionaria e giacobina, quale espressione della volontà generale⁶⁹ caratterizzeranno la nascita e l’evoluzione del parlamentarismo francese, di cui, proprio Carré de Malberg fu uno dei maggiori interpreti.

Egli, attento all’orientamento del positivismo giuridico del suo tempo, sarà appunto, nella prima fase dei suoi studi, uno dei teorici della forma di governo parlamentare monista, cui si riferirà con logica potente ricollegandosi, nella sua opera maggiore la *Contribution à la Théorie générale de l’État*⁷⁰, al principio unico e fondamentale della sovranità parlamentare. A suo avviso, attraverso le Camere – le quali sono viste come “l’autorità iniziale e suprema sia per quanto concerne il potere esecutivo sia per quanto concerne la materia legislativa”⁷¹- si esprime la concezione dell’unità del potere dello Stato nella consapevolezza che il governo parlamentare sia “stato istituito espressamente con lo scopo di assicurare la preponderanza delle Assemblee sull’autorità preposta al governo”⁷². Per Carré de Malberg che si ricollega alla tradizione rivoluzionaria francese, è a partire dalla Costituente del 1789 – la quale “segna per lui il solco su cui si svolge tutto il successivo diritto pubblico francese”⁷³ - che il principio di “tout-puissance de la loi” farà da sfondo all’evoluzione delle istituzioni francesi, cosicché “anche nella costituzione del 1875 il sistema politico appare imperniato su una sostanziale ‘souveraineté parlementaire’”⁷⁴. Come Galizia ci ha insegnato, Carré de Malberg facendo ricorso ad elementi di storia costituzionale – e nonostante le premesse metodologiche - riuscirà a ricostruire il diritto costituzionale francese e a dare un’interpretazione delle istituzioni della Terza Repubblica descrivendone i principi e ritrovandone l’origine storica nel pensiero politico del 1789.

Come è noto, però agli inizi del XX secolo, l’estensione del suffragio mise progressivamente in crisi la concezione di matrice liberale che vedeva nelle istituzioni parlamentari le depositarie della sovranità attraverso la rappresentanza della Nazione. Pertanto, lo stesso Carré de Malberg, qualche anno più tardi, in un’analisi che lo porterà a ritrovarsi sul terreno della politica del diritto, comincerà a ripensare il ruolo della sovranità parlamentare della Terza Repubblica nell’ottica di una più profonda riforma dello Stato che doveva consistere nel “democratizzare il parlamentarismo francese sostituendo la sovranità popolare alla sovranità parlamentare”⁷⁵.

⁶⁶ *Ivi*.

⁶⁷ *Ivi*.

⁶⁸ Sulle concezioni della legge in Francia v. L. FAVOREU, *La loi*, in AA.VV., *La continuité constitutionnelle en France de 1798 à 1898*, Paris, Economica, 1990, 79-101.

⁶⁹ R. CARRÉ DE MALBERG, *La loi, expression de la volonté générale*, Paris, Sirey, 1931.

⁷⁰ R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la Théorie générale de l’État*, Paris, Sirey, Tomo I e Tomo II, 1920, 1922.

⁷¹ R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la Théorie générale de l’État*, Paris, Sirey, Tomo II, cit., 74.

⁷² *Ibidem*, 81.

⁷³ M. GALIZIA, *Il positivisme juridique di Raymond Carre de Malberg*, cit., 378.

⁷⁴ *Ivi*.

⁷⁵ R. CAPITANT, *Carré de Malberg et le régime parlementaire*, in AA.VV., *Centenaire de Carré de Malberg, Journées d’études*, Paris, Dalloz, 1966, 145.

Teorico della forma di governo parlamentare monista⁷⁶ Carré de Malberg, di fronte all'avvento della democrazia di massa e alla crisi del parlamentarismo comincerà quindi a spostare la sua attenzione sul tema della sovranità popolare e a ripensare il ruolo della sovranità parlamentare della Terza Repubblica. Così, nel corso degli anni la penetrante analisi di Carré de Malberg del diritto pubblico francese porterà lo studioso ad attenuare la sua posizione imperniata sul ruolo dell'Assemblea come unica interprete della III Repubblica per spostare l'attenzione sul problema della sovranità popolare, sacrificata, per l'A. nella Terza Repubblica a tutto vantaggio delle oligarchie di governo che si esprimevano nel principio rappresentativo e che avevano usurpato il ruolo di fonte di legittimità democratica al popolo lasciato di fatto estraneo al processo decisionale⁷⁷.

La riflessione dell'eminente giurista si sposterà quindi prima sulla sovranità popolare⁷⁸ e in un secondo momento, sotto l'influsso delle riflessioni stimulate in lui dalla guerra, sul problema dell'introduzione di elementi di democrazia diretta nell'ambito nel regime parlamentare, volti a restituire alla sovranità popolare il ruolo di principio informatore e fondatore di tutto il sistema⁷⁹. Sono questi temi che Carré de Malberg svilupperà nell'opera *La loi, expression de la volonté générale: étude sur le concept de la loi dans la constitution de 1875* del 1931⁸⁰ e in un saggio apparso, sempre nel 1931, sulla *Revue du Droit Public* dal titolo *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme* dedicato alla riflessione sulla conciliabilità tra parlamentarismo e democrazia diretta⁸¹, nel quale ammetterà, nel quadro di un ripensamento critico della forma di governo parlamentare, la possibilità di sovrapporre alla sovranità fittizia del popolo quella reale che ad esso compete.

Come è stato sottolineato⁸² vi sono profonde differenze tra la *Contribution à la théorie générale de l'État* pubblicato nel 1920, scritto prevalentemente prima della grande Guerra, e *La loi, expression de la volonté générale* scritto nel 1931. La posizione di Carré de Malberg tenderà ad evolvere. Se, infatti, nella *Contribution à la théorie générale de l'État*, il principio di sovranità nazionale viene considerato la “vérité morale sur le terrain du droit» attraverso cui « la Constituante fait accomplir au droit public un grand progrès qui consiste à distinguer désormais le souverain des personnages qui détiennent en fait la souveraineté »⁸³, negli scritti degli anni Trenta, in particolare nella “*La loi, expression de la volonté générale*” e nell'articolo *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme* (1931), Egli si avvicina al principio di sovranità popolare.

Come è stato sottolineato, questa appare il frutto “d'un constat amer chez notre auteur: alors que le principe de souveraineté nationale devait empêcher l'existence de tout corps ou individu

⁷⁶ Cui si riferirà con logica potente ricollegandosi, nella sua opera maggiore la *Contribution à la Théorie générale de l'État* al principio unico e fondamentale della sovranità parlamentare. Cfr. R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la Théorie générale de l'État*, Paris, Tomo I e Tomo II, 1920, 1922.

⁷⁷ Cfr. R. CAPITANT, *Carré de Malberg et le régime parlementaire*, cit., 145.

⁷⁸ Sul tema della sovranità popolare v. T. E. FROSINI, *Sovranità popolare e costituzionalismo*, Milano, Giuffrè, 1997.

⁷⁹ *Ibidem*, 142 ss.

⁸⁰ R. CARRÉ DE MALBERG, *La loi, expression de la volonté générale: étude sur le concept de la loi dans la constitution de 1875*, Paris, 1931.

⁸¹ R. CARRÉ DE MALBERG, *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme*, in *Revue du Droit Public*, 1931, 225-244.

⁸² G. BACOT, *Carré de Malberg et l'origine de la distinction entre souveraineté du peuple et souveraineté nationale*, Paris, CNRS, 1985, 7.

⁸³ R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la Théorie générale de l'État*, Paris, Sirey, Tomo II, cit., 171.

en situation de quasi-transcendance sur l'ordre juridique, il le permet au contraire en interdisant tout contrepoids au pouvoir du représentant”⁸⁴ che lo porterà a criticare il parlamentarismo assoluto della Terza Repubblica e ad invocare l'introduzione in Francia di istituti di democrazia diretta quali il referendum.

Non è dunque un caso che l'A. abbia cominciato a subire il fascino della Costituzione di Weimar e a guardare con occhi diversi quegli “Stati che sovrappongono al potere legislativo delle Camere la possibilità di richieste popolari di referendum” dove è il popolo che assume al rango supremo per l'acquisizione del potere di pronunciare il rigetto o l'adozione definitiva delle decisioni parlamentari”⁸⁵ e a valorizzare l'istituto dello scioglimento nel senso forte disegnato da Weimar⁸⁶.

Nel famoso saggio apparso sulla *Revue du Droit Public* nel 1931 Carré de Malberg sottolineava innanzitutto l'analogia tra le trasformazioni del parlamentarismo in atto nel XX secolo con la richiesta di innesti di democrazia diretta e le trasformazioni che nel XIX secolo avevano portato le monarchie assolute a diventare monarchie limitate o temperate attraverso concessioni e carte ottriate. In tal senso rilevava come la partecipazione popolare, per coloro che ne erano i fautori, fosse destinata non solo a soddisfare le esigenze di ordine democratico ma anche a portare un elemento di moderazione al potere, giudicato eccessivo del Parlamento così come in passato era accaduto per il potere regio assoluto⁸⁷.

Carré de Malberg ricordava come le pratiche parlamentari dopo il 1875 avevano portato all'affermarsi del parlamentarismo assoluto fondato sulla concezione del regime rappresentativo nato dalla rivoluzione francese che vedeva esprimere la sovranità nazionale in Parlamento, dal corpo degli eletti che enunciavano la volontà generale. In tal senso egli sottolineava come i cittadini di fronte al potere sovrano del Parlamento erano di fatto esclusi dalla possibilità di esprimere una volontà differente da quella dei loro eletti. Malberg⁸⁸ continuava osservando come contro il parlamentarismo assoluto fosse già da tempo in atto un movimento che invocava aggiustamenti volti a “substituer au parlementarisme absolu un régime de puissance parlementaire limitée et mitigée”⁸⁹. A tal proposito elencava i filoni relativi alle proposte di riforma costituzionale che in quel periodo stavano alimentando il dibattito sulla riforma dello Stato. Fra questi, il rafforzamento dell'Esecutivo dotato di poteri indipendenti e in grado di costituire un secondo centro di rappresentanza popolare, l'introduzione del controllo di costituzionalità delle leggi⁹⁰ e, infine, l'introduzione di meccanismi di partecipazione diretta dei cittadini alla determinazione delle scelte pubbliche.

⁸⁴ J. TAVOILLOT, *Constitution et système de gouvernement chez Raymond Carré de Malberg*, cit.

⁸⁵ R. CARRÉ DE MALBERG, *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme*, in *Revue du Droit Public*, 1931, 228.

⁸⁶ V. P. PICIACCHIA, *La forma di governo della IV e V Repubblica. Recenti trasformazioni e caratteri del costituzionalismo francese*, Milano, Giuffrè, 1998, 16 ss.

⁸⁷ R. CARRÉ DE MALBERG, *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme*, cit., 227.

⁸⁸ *Ivi*.

⁸⁹ *Ivi*.

⁹⁰ Sul punto v. M. GALIZIA, *Il positivismo giuridico di Raymond Carré de Malberg*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, cit., p. 404, il quale ricorda: “Nell'evoluzione storica della Terza Repubblica, il momento più noto, sul piano politico, del dibattito sul controllo di legittimità costituzionale dei giudici comuni, è lo schieramento favorevole, sul quotidiano *Le temps* di Henry Barthélemy, Beudant, Duguit, Haurou, Mestre, Moye, Moreau, che prende le mosse dal caso del vice-

Quanto al rafforzamento dell'Esecutivo, questo è senz'altro uno dei maggiori aspetti dibattuti in quel periodo dalla dottrina che lo declinerà in diversi modi⁹¹. Merita, infatti, ricordare che in Francia, dove l'evoluzione della Terza Repubblica portò presto, dopo la crisi del 1877⁹² e l'inaugurazione nel 1879 della *Constitution Grevy*, al lento scivolamento del regime parlamentare verso forme di assemblearismo caratterizzate dall'eclissamento della figura del Capo dello Stato e dalla caduta in desuetudine del potere di scioglimento e dalla forte instabilità governativa, si fece strada un ampio dibattito sull'evoluzione del parlamentarismo, sulla riforma dello Stato e sulla ricerca dell'adattamento della democrazia parlamentare alle nuove condizioni emerse, sul piano interno, con l'irruzione delle masse nella vita politica.

Tra i principali interpreti di questo dibattito fu Joseph Barthélemy⁹³, il quale attraverso le sue opere cercò – nel momento in cui la democrazia rappresentativa diventava recessiva “devant le formes le plus variées de la dictature”⁹⁴ di delinearne i rimedi dalla crisi sviluppando l'idea di un potere legislativo meno potente e meglio scelto e di un potere esecutivo “restauré”⁹⁵ attraverso la soppressione del principio di irresponsabilità del Capo dello Stato e l'allargamento del collegio elettorale del Presidente della République. Per Barthélemy non si trattava di trasformare lo spirito delle leggi costituzionali del 1875 ma di modificare quello che considerava un troppo accentuato trasferimento di poteri dal Capo dello Stato alla Camera dei Deputati, operato nel corso dell'evoluzione costituzionale della Terza Repubblica.

La necessità di uno spostamento del baricentro istituzionale dal Parlamento al Governo fu anche l'idea centrale di Léon Blum⁹⁶ nella *Lettres sur la réforme gouvernementale* nonché di Émile Giraud il quale puntò l'accento sulla crisi dello Stato moderno, sul moltiplicarsi di suo compiti, sul problema dell'ingovernabilità, e dunque sul problema del necessario rafforzamento

presidente del Senato Ratier, che era stato sottoposto a giudizio penale per essersi rifiutato di prestare giuramento di fronte ad una commissione parlamentare d'inchiesta per brogli elettorali, adducendo l'incostituzionalità della Legge c.d. Rochette, del 23 marzo 1914 sui poteri delle commissioni di inchiesta”.

⁹¹ Sul dibattito sulla riforma dello Stato negli anni Trenta in Francia v. P. PICIACCHIA, *La forma di governo della IV e V Repubblica. Recenti trasformazioni e caratteri del costituzionalismo francese*, Milano, Giuffrè, 1998, 10 ss.; ID., *Parlamenti e costituzionalismo contemporaneo. Percorsi e sfide della funzione di controllo*, Napoli, Jovene, 2017, 23 ss.

⁹² L'utilizzo il 16 maggio 1877 da parte del maresciallo Mac Mahon del potere di scioglimento costituzionalmente riconosciuto, nel tentativo di imporre un Gabinetto di orientamento presidenziale, fu assimilato ad una sorta di colpo di stato e mise fine al tentativo di far funzionare il parlamentarismo “dualista” così come emergeva dalla forma di governo delineata dalle leggi costituzionali del 1875, nata dal compromesso tra monarchici e repubblicani, questi ultimi, a loro volta divisi tra liberali e radicali. Nelle leggi costituzionali del 1875 al rapporto di fiducia tra Parlamento e Governo faceva da *pendant* la figura di un Presidente della Repubblica dotato di poteri abbastanza ampi e in grado di dirimere le controversie facendo ricorso allo scioglimento anticipato. L'ascesa alla presidenza della Repubblica di Jules Grevy nel 1879 inaugurò una fase in cui la pratica di oscuramento dell'esecutivo entrerà *ipso facto* nella tradizione repubblicana francese e la caratteristica assembleare del sistema, tendente a cristallizzarsi intorno all'assemblea parlamentare, diventerà sempre più un modello dove la figura del Presidente della Repubblica si eclissa, il Governo, pur non mancando momenti forti, vede il suo ruolo fortemente attratto nell'orbita parlamentare mentre il Parlamento diviene il “guardiano dell'ortodossia repubblicana”. Cfr. P. PICIACCHIA, *La forma di governo della IV e V Repubblica. Recenti trasformazioni e caratteri del costituzionalismo francese*, cit., 7 ss.

⁹³ J. BARTHÉLEMY, *Le rôle du pouvoir exécutif dans le Républiques modernes*, Paris, Marcel Giard, 1906; ID., *La crise de la démocratie représentative*, Paris, Marcel Giard, 1928; ID., *La crise de la démocratie contemporaine*, Paris, Sirey, 1931; ID., *Precis de droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1932.

Sul pensiero di Joseph Barthélemy v. inoltre G. MARTINEZ, *Joseph Barthélemy et la crise de la démocratie liberale*, in *Vingtième Siècle. Revue d'histoire*, vol. 59, n.1, 1998, 28-47.

⁹⁴ J. BARTHÉLEMY, *La crise de la démocratie représentative*, cit., 7.

⁹⁵ J. BARTHÉLEMY, *Le rôle du pouvoir exécutif dans le Républiques modernes*, cit., 762.

⁹⁶ L. BLUM, *Lettres sur la réforme gouvernementale*, Paris, Gras.et, 1918, ripubblicato nel 1936.

dell'Esecutivo⁹⁷. Né è da dimenticare l'apporto di Mirkine-Guetzévitch che nel 1931 aveva ben posto il problema evidenziando come “il vero senso del regime democratico esige il rafforzamento dell'esecutivo” e che “il vero senso politico del regime parlamentare nelle democrazie è la formazione dell'Esecutivo”⁹⁸, convinzione ribadita più volte negli anni successivi laddove affermerà che “il senso politico del parlamentarismo si definisce con una sola formula: la maggioranza deve avere il suo Esecutivo, il suo Gabinetto” esprimendosi in tal modo per il “primato politico dell'Esecutivo”⁹⁹.

Carré de Malberg tuttavia tenderà nel saggio del 1931, così come ne *La loi, expression de la volonté générale*, ad escludere l'idea che il rafforzamento dell'Esecutivo con l'introduzione di un dualismo potesse essere un valido rimedio; esso infatti veniva ritenuto durevole e praticabile solo a patto “qu'il fût superposé au Parlement et au Gouvernement un supérieur commun, qui serait seul le maître véritable, et qui ne pourra être que le peuple, celui-ci ayant seul qualité, en cas de dissentiments entre les deux autorités rendues mutuellement indépendantes, pour prononcer souverainement”¹⁰⁰. Per Carré de Malberg le ipotesi di allargamento del collegio elettorale del Presidente della Repubblica, le ipotesi di collaborazione aperta e regolare del Presidente con il capo del Gabinetto o i ministri o la stessa collaborazione tra Presidente e capi dei gruppi parlamentari, lo stesso pieno ripristino del potere di scioglimento erano contrari all'unità dello Stato¹⁰¹.

Allo stesso modo, egli tenderà a mostrarsi dubbioso nei confronti della “sola” introduzione del controllo di costituzionalità come rimedio al potere di fatto illimitato del Parlamento consacrato nella Costituzione del 1875, sottolineando invece la necessità di introdurre meccanismi di limitazione del potere delle Camere.

È invece sull'idea di introdurre meccanismi di partecipazione diretta del popolo che Carré de Malberg mostrerà il suo favore. Per Carré de Malberg questo non avrebbe dovuto comportare la sostituzione integrale del sistema rappresentativo con la democrazia diretta quanto l'integrazione di istituti – come l'iniziativa popolare – “tendant à procurer des avantages combinés du parlementarisme et de la démocratie”¹⁰². In tal modo, il Parlamento non avrebbe più avuto il monopolio dell'espressione della volontà generale in quanto i cittadini sarebbero stati ammessi ad esercitare il potere legislativo attraverso l'iniziativa popolare e in tal modo le decisioni delle Camere non avrebbero assunto il carattere e la forza di decisioni sovrane se non a condizione di una loro ratifica esplicita o tacita, attraverso una votazione popolare o attraverso l'assenza di una

⁹⁷ Cfr. E. GIRAUD, *La crise de la démocratie et le renforcement du pouvoir exécutif*, Paris, Sirey, 1938, passim; ID., *Le pouvoir exécutif dans les démocraties d'Europe et d'Amérique*, Paris, Sirey, 1938.

⁹⁸ B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *Les nouvelles tendances du droit constitutionnel*, Paris, Giard, 1931, 230.

⁹⁹ B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *Les Constitutions européennes*, Paris, Puf, 1951, trad. it., *Le Costituzioni europee*, Milano, Ed. Comunità, 1954, 51 ss.

¹⁰⁰ R. CARRÉ DE MALBERG, *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme*, cit., 226.

¹⁰¹ R. CARRÉ DE MALBERG, *La loi, expression de la volonté générale: étude sur le concept de la loi dans la constitution de 1875*, cit., 201: “En tant qu'elles prétendent introduire un régime d'indépendance respective entre le Parlement et le Gouvernement, (elles) viennent se heurter aux exigences de l'unité de l'État. L'unité indispensable à l'État exclut la possibilité de juxtaposer, en concurrence, deux foyers de la volonté nationale, constitués par deux autorités qui posséderaient, chacun de son côté, fût-ce dans des sphères de compétences matérielles différentes, un libre pouvoir de décision et d'action”.

¹⁰² R. CARRÉ DE MALBERG, *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme*, cit., 227.

richiesta di referendum¹⁰³. In questa conversione del parlamentarismo il “senso profondo” : sarebbe dunque stato il popolo a diventare il vero sovrano forte della possibilità di pronunciarsi in ultima istanza, in modo tale che “souveraineté et volonté générale est conforme ou se retrouvent ainsi identifiées l’une avec l’autre, leur siège dans le peuple”¹⁰⁴.

Carré de Malberg, tuttavia, non si pone il problema della percorribilità di una tale evoluzione del parlamentarismo quanto piuttosto se questa sia auspicabile. Egli pur richiamando il dibattito relativo alla non conciliabilità tra parlamentarismo e istituti democratici, fondato sul presupposto che il parlamentarismo sviluppatosi nel solco del sistema rappresentativo fosse opposto alla democrazia, ricorda che invece in molti testi costituzionali contemporanei potere parlamentare e potere del popolo sono contemporaneamente ammessi e che l’introduzione nell’organizzazione statale di istituti come il referendum non fa venir meno il ruolo rappresentativo del Parlamento così come – sottolinea riprendendo la premessa iniziale – “dans le système de la monarchie limitée, le chef de l’Etat restait monarque au sens précis du mot”¹⁰⁵. Cosicché nei regimi parlamentari integrati dal referendum il Parlamento esercita i suoi poteri su riserva dei diritti del popolo, i suoi poteri rappresentativi non vengono eliminati ma solo limitati da quelli dei rappresentati. Chiarito dunque il passaggio relativo alla conciliabilità tra parlamentarismo e istituti di democrazia diretta, Carré de Malberg si addentra in considerazioni relative all’auspicabilità e all’opportunità di una tale sovrapposizione.

Dopo aver sgombrato il campo da qualsiasi osservazione sull’utilità degli istituti di democrazia, tema sul quale dichiaratamente non si sofferma limitandosi a richiamare Flitz Fleiner e il bilancio positivo da quest’ultimo tracciato sui benefici degli istituti di democrazia diretta nell’esperienza svizzera¹⁰⁶, Carré de Malberg sposta la prospettiva su profili di ordine teorico interrogandosi sulla conciliabilità tra il sistema parlamentare (e le concezioni su cui esso si fonda) e gli innesti di democrazia (diretta). Contrariamente a quanti ritenevano di dover ricorrere alla razionalizzazione tecnica scevra da basi ideologiche, Carré de Malberg risponde come non possa farsi astrazione totale della “logica delle istituzioni”, espressione che Egli richiama citando Esmein¹⁰⁷, sottolineando come non si possa non fare riferimento ad una razionalizzazione le cui ragioni si basano sullo spirito delle istituzioni facendo attenzione a non compromettere la sequenza logica delle idee¹⁰⁸.

¹⁰³ *Ivi*.

¹⁰⁴ *Ibidem*, 229.

¹⁰⁵ *Ibidem*, 229.

¹⁰⁶ F. FLEINER, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, in *Annuaire de l’Institut International de Droit Public*, 1930, 282 ss (citato da Carré de Malberg in *Considérations..cit.*)

¹⁰⁷ A. ESMEIN, *Éléments de droit constitutionnel*, Paris, L. Larose, 1903, 3e éd. (1896); ID., *Éléments de droit constitutionnel français et compare*, Paris, L. Larose et L. Tenin, 1909.

¹⁰⁸ R. CARRÉ DE MALBERG, *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme*, cit., 230-231. Cfr. sul punto le osservazioni di M. GALIZIA, *Il positivismo giuridico di Raymond Carré de Malberg*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, cit., 384, il quale a proposito della demarcazione operata da Carré de Malberg tra politica e diritto, sottolinea: “Gli interventi di politica costituzionale sono differenziati dallo stesso Carré de Malberg in due categorie essenziali. C’è il livello dell’angolazione problematica ‘de politique pratique ou d’opportunité’, relativamente alla quale l’esame va fatto ‘à la luer de raisons d’ordre utilitaire et technique’, per soppesare i possibili ‘bienfaits’ e le possibili ‘défectuosité’. Vi è poi il livello della ‘rationalisation’ fondata sull’ ‘idéologie’, in cui si tratta di far leva non sugli ‘avantages d’ordre purement utilitaires’ bensì sulle ‘raisons qui se tirent du fondement, de l’esprit, de la portée interne des institutions’”.

In primo luogo Carré de Malberg si rifà al principio rappresentativo. Egli ricostruisce l'evoluzione del parlamentarismo come processo di rafforzamento delle assemblee legislative di fronte alla Corona, fondata essenzialmente sull'origine elettiva dei loro membri elezioni dei rappresentanti, fondamento rappresentativo esaltato in Francia dalle costituzioni rivoluzionarie. Per Carré de Malberg la concezione iniziale del parlamentarismo, che vedeva nel diritto dei cittadini di concorrere alla formazione della legge attraverso i propri rappresentanti, confermata durante il XIX secolo sia pure – secondo l'A. – attraverso la banalizzazione dell'espressione utilizzata di “sistema di governo d'opinione”¹⁰⁹ “implique aussi que, dans ce régime, il est rationnel et conforme alla nature des choses que le droit du corps populaire aillent en croissant”¹¹⁰. Di qui – sottolinea Carré de Malberg – l'idea che il parlamentarismo sia un regime di transizione destinato a sfociare se non necessariamente nella democrazia integrale almeno in un sistema misto di democrazia rappresentativa e di istituti di democrazia diretta.

Seguendo questa logica Carré de Malberg sottolinea come sia opportuno che al popolo,¹¹¹ arrivato alla piena maturità, pur se non in grado di portare avanti i compiti dello Stato lasciati al governo, sia concesso di intervenire su questioni se non è più d'accordo con i governanti. È in quest'ottica – scrive Carré de Malberg - che fu introdotto il diritto di scioglimento che tuttavia non ha lo stesso grado di precisione per il popolo riducendosi alla sola consultazione elettorale rispetto al referendum; a meno di non ripetere la consultazione ad ogni occasione in cui il Parlamento debba prendere decisioni di una certa importanza permanendo comunque il limite di non poter intervenire sulle decisioni già prese. Di qui l'importanza del referendum che viene visto come “complement suffisant de l'idée de représentation parce seul il donne satisfaction au concept sur lequel repose le régime représentatif, à savoir que, par les élus, c'est le sentiment du corps populaire qui se manifeste”¹¹². E in effetti, per Carré de Malberg questo concetto comporta come conseguenza il riconoscimento del diritto per i cittadini di manifestare un sentimento contrario a quello manifestato per suo conto dai rappresentanti¹¹³.

In secondo luogo, è anche al concetto della legge come “espressione della volontà generale” sancita dall'art. 6 della Dichiarazione dei diritti del 1789 che Carré de Malberg si ricollega per arrivare all'idea dell'introduzione del referendum. Egli sottolinea come la forza della legge risieda nel fatto che i cittadini hanno il diritto di concorrere alla sua formazione. Carré de Malberg ricorda la forza espansiva di questo concetto che, come nessun altro, è stato capace di imporsi portando all'affermazione del parlamentarismo assoluto e alla sua giustificazione¹¹⁴, ma ne evidenzia anche le contraddizioni laddove esso – ricorda l'A. - è stato utilizzato per giungere alla costruzione di un regime parlamentare che tende ad escludere ogni partecipazione dei cittadini al di là del momento elettorale, sostituendo la sovranità parlamentare a quella nazionale e comportando, di

¹⁰⁹ R. CARRÉ DE MALBERG, *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme*, cit., 232.

¹¹⁰ *Ivi*.

¹¹¹ Sui temi della cittadinanza, stato e democrazia in Carré de Malberg cfr. O. BEAUD, *Fragments d'une théorie de la citoyenneté chez Carré de Malberg. Ou comment articuler le citoyen, l'État et la démocratie*, in *Jus politicum*, n. 8. 2012, 1-58.

¹¹² R. CARRÉ DE MALBERG, *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme*, cit., 233.

¹¹³ *Ibidem*, 234.

¹¹⁴ *Ivi*.

fatto, che “l’idée de souveraineté de la volonté générale a été retournée contre ceux-la même de qui peut émaner l’expression de cette volonté”¹¹⁵.

Alla luce di queste ricostruzioni, Carré de Malberg finisce per concludere che non solo parlamentarismo e referendum non sono inconciliabili ma che vi è un legame “ineluttabile” e immediato tra i concetti che sono serviti a fondare il potere parlamentare e gli istituti democratici che consentono ai cittadini di far sentire la propria voce¹¹⁶. Cosicché Carré de Malberg si spinge ad evidenziare che tutte le caratteristiche assunte dal sistema così come si è andato evolvendo dopo il 1875 nel corso della Terza Repubblica e che dimostrano che il potere del Parlamento è fondato sulla combinazione tra l’idea della rappresentanza popolare e il concetto di sovranità della volontà popolare “ne sont susceptible d’être justifiées maintenues qu’à la condition d’être par une dernière conséquence logique du concept d’où elles procèdent, à savoir, l’admission, au minimum, du referendum”¹¹⁷.

È con questa logica ferrea che Carré de Malberg si ricollega alle premesse iniziali dalle quali era partito per concludere che la questione relativa all’introduzione del referendum nel regime parlamentare non corrisponde solo ad una logica tecnica di razionalizzazione valutata sulla base delle esperienze comparate ma tocca i concetti stessi sui quali si fonda l’organizzazione statale della Nazione, a tal punto che proprio i profili che sono stati invocati per giustificare l’assolutismo parlamentare forniscono l’indicazione dei mezzi necessari a moderarlo e a limitarlo, tra i quali per primo si trova il referendum¹¹⁸.

Quest’ultimo viene individuato come mezzo in grado di portare ad una trasformazione giudicata “radicale” della gerarchia dei poteri laddove il Parlamento continuerebbe a rappresentare il popolo nel momento dell’approvazione delle leggi ma la volontà generale si riapproprierebbe dei suoi inalienabili diritti e la parola passerebbe nuovamente al popolo qualora quest’ultimo la volesse prendere. L’occasionalità con cui il popolo potrebbe decidere di intervenire non fa venir meno l’idea della “qualità del sovrano che “non si riconosce” né “si misura” “à la fréquence des interventions”¹¹⁹. Anzi il fatto che la Costituzione doti il popolo dei mezzi per intervenire quando lo desidera, è sufficiente ad affermare che essa lo erige a organo supremo e sovrano.

Carré de Malberg non manca di enunciare le conseguenze (positive) che deriverebbero da tale cambiamento di prospettiva. In primo, per l’A., ciò avrebbe vantaggiosi riflessi sul problema della limitazione del potere del Parlamento nei confronti del Governo. Posta, infatti, la difficoltà di creare un efficace bilanciamento durevole, garante del dualismo tra i due poteri, l’unica strada per Carré de Malberg in grado di assicurare l’unità dello Stato è che al di sopra di essi sia concepita una “puissance”, “une volonté maîtresse” in grado di dirimere le controversie tra i due poteri e riportarli al rispetto dei reciproci diritti. Per l’A. solo sostituendo la sovranità parlamentare alla sovranità del popolo, dando la possibilità a quest’ultimo di pronunciarsi su questioni relative alla

¹¹⁵ *Ibidem*, 235.

¹¹⁶ *Ibidem*, 237.

¹¹⁷ *Ivi*

¹¹⁸ *Ibidem*, 238.

¹¹⁹ *Ibidem*, 239.

legislazione o a di politica governativa tale “puissance supérieure, appelée à dominer à la fois les deux sortes d'autorités, ne ferait plus défaut”¹²⁰. Ciò per l'A. avrebbe il vantaggio per Parlamento ed Esecutivo di ricorrere al popolo in caso di conflitto, in un quadro in cui, sullo sfondo dell'assoluta preminenza della volontà popolare, le competenze dell'Esecutivo potrebbero accrescersi senza il rischio che questo possa imporre in modo assoluto la sua volontà sul Parlamento, il quale, a sua volta, incontrerebbe dei limiti.

La conseguenza logica di questa ricostruzione è per Carré de Malberg non solo la subordinazione del Parlamento alla Costituzione ma anche l'affermazione della forza costituente del referendum come implicitamente insita nel referendum legislativo volta a ripristinare la distinzione – “abolita” dopo il 1875 – tra potere parlamentare e potere costituente. E inoltre, anche l'apertura all'introduzione del controllo di costituzionalità delle leggi – che come unico rimedio non veniva considerato sufficiente per limitare il potere delle Camere - diventa per Carré de Malberg la conseguenza naturale dello spostamento della sovranità dal Parlamento al popolo: la legge non sarebbe né legittima né valida se non nella misura in cui è conforme alla Costituzione¹²¹.

Carré de Malberg si spinge anche ad argomentare come l'introduzione di istituti di democrazia diretta avrebbero potuto avere anche utili riflessi sugli stessi partiti politici contribuendo ad attenuare la loro influenza nella determinazione della volontà nazionale, la quale se è considerata la base normale del funzionamento del parlamentarismo all'inglese, per la Francia viene considerata una “piaga”. L'appello al popolo su alcune questioni specifiche viene in tal senso visto come la possibilità di integrare le decisioni al di là delle posizioni dei partiti e dei singoli parlamentari su singole questioni spesso divergenti con la volontà del popolo.

Ma non solo. Carré de Malberg individua nell'evoluzione, di matrice inglese, la tendenza del regime parlamentare a funzionare sulla base dell'opposizione tra partiti avversari ma rileva l'incoerenza di ammettere che la sovranità, “che passa per inerente alla volontà generale”, possa ritrovarsi contenuta in una volontà parlamentare, che non è altro che la volontà di un partito; e se la sovranità della volontà generale – sottolinea Carré de Malberg – solleva obiezioni più o meno gravi, “l'idée de souveraineté de la volonté du parti actuellement au pouvoir prend un caractère d'oppression qui la rend nettement intolérable”¹²². E se anche nel periodo delle Costituzioni rivoluzionarie la volontà generale – sottolinea ancora Carré de Malberg – aveva, sul piano dei fatti, finito per coincidere con la volontà della maggioranza, la previsione che i deputati dovevano comportarsi come rappresentanti della nazione intera, comportava che le decisioni dell'Assemblée parlamentare fossero ispirate dallo spirito nazionale e non dallo spirito di partito. E sebbene, anche questa impostazione non fosse priva di illusione, per Carré de Malberg l'evoluzione successiva del parlamentarismo francese nella quale è prevalsa la politica del partito non risulta accettabile se non a condizione di introdurre dei correttivi di appello del popolo.

¹²⁰ *Ibidem*, 240.

¹²¹ Su questo punto Carré de Malberg sgombera il campo da equivoci sottolineando che il controllo di costituzionalità non farebbe venire meno il potere del popolo di ricorrere al referendum ferma restando comunque la necessità di rispettare alcune condizioni speciali stabilite in Costituzione (241).

¹²² R. CARRÉ DE MALBERG, *Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum avec le parlementarisme*, cit., 243.

Quell'appello al popolo garantito, nella forma di governo inglese dal frequente ricorso allo scioglimento e alle consultazioni elettorali, e auspicabile nella forma di governo francese nella forma del ricorso al referendum affinché la volontà generale sulla quale si è fondato il parlamentarismo francese ritrovi i suoi diritti essenziali¹²³.

4. Conclusioni

Sono passati novanta anni da quando Carré de Malberg, riconduceva il problema della crisi di partecipazione al grande tema del passaggio dalla sovranità parlamentare alla sovranità popolare, ma oggi, come allora, in un mutato contesto storico, sociale ed economico ci si confronta con dinamiche che di fronte alle spinte della globalizzazione e alla persistente crisi dei partiti politici su cui si è costruito il sistema rappresentativo nel XX secolo – crisi dei partiti che ha comportato di conseguenza un progressivo processo di personalizzazione della politica che ha finito nel tempo per sostituire la democrazia dei partiti con quella che viene definita la *democrazia del pubblico*¹²⁴ - invocano adeguati strumenti correttivi capaci di offrire una *exit strategy* in grado di canalizzare ed integrare la volontà popolare.

Da ciò derivano una serie gli interrogativi sul futuro del “sistema della rappresentanza tradizionalmente inteso”¹²⁵ e sui meccanismi di funzionamento delle forme di governo, in primis quella parlamentare, destinate a confrontarsi con la sempre più pressante richiesta di utilizzazione di strumenti partecipativi da innestare nell’ambito dei processi decisionali tipici del sistema rappresentativo. Numerose sono le sfide in tal senso, in una dimensione caratterizzata da processi decisionali complessi determinati da una fitta rete di interconnessioni tra ordinamento interno e ordinamenti internazionale e sovranazionale espressione del *multilevel constitutionalism*, dunque in un contesto in cui la forma di governo parlamentare soffre il disagio di agire in « un contesto di sovranità progressivamente dispersa »¹²⁶ che mette in crisi uno dei presupposti su cui essa si basa ovvero di fronte allo sfaldamento delle « implicazioni tradizionali » del principio di rappresentanza.

Nonostante le incertezze di una efficace sintesi col sistema rappresentativo¹²⁷, non sono da escludere i richiami all’esigenza di integrazione della rappresentanza politica con strumenti di partecipazione, un’esigenza connaturata allo stesso principio democratico¹²⁸ perché «non può

¹²³ *Ibidem*, 244.

¹²⁴ B. MANIN, *Principi del governo rappresentativo*, cit., 242 ss.

¹²⁵ P. BILANCIA, *Democrazia diretta versus Democrazia rappresentativa. Profili problematici nel costituzionalismo contemporaneo*, cit, XIII.

¹²⁶ A. MASTROPAOLO, L. VERZICHELLI, *Il Parlamento. Le assemblee legislative nelle democrazie contemporanee*, Roma-Bari, Laterza, 2006, 164.

¹²⁷ V. sul pronto diffusamente P. PICIACCHIA, *La ricerca dell’incerta sintesi tra democrazia rappresentativa e democrazia partecipativa. Riflessioni a margine del Grand Débat National*, in *Dpce on line*, n. 3, 2020, 2323-2354.

¹²⁸ V. P. BILANCIA, *Crisi della democrazia e aperture a nuove istanze di partecipazione democratica*, in P. BILANCIA (a cura di), *Crisi della rappresentanza politica nella democrazia contemporanea*, cit., p. 6-7 la quale ricordando Mortati, Crisafulli e la giurisprudenza della Corte Costituzionale sottolinea come il principio democratico «non si esaurisce nella forma di governo, legittima e costituita tramite la rappresentanza politica, ma comprende sostanzialmente il principio personalista, la garanzia dei diritti inviolabili della persona, il principio lavorista...il principio pluralista, d’altra parte, detti principi ne costituiscono l’irreversibile sviluppo».

esistere democrazia senza diritti di libertà, senza diritti di eguaglianza, senza diritti politici, senza diritti sociali»¹²⁹.

Così come Carré de Malberg nel 1931 richiamava l'utilizzo di strumenti di democrazia diretta, quali il referendum, oggi appare utile richiamare a quelle forme di partecipazione democratica che si stanno progressivamente radicando nel discorso politico e sociale attraverso una «*disseminazione, prodotto a sua volta di una circolazione fattasi intensa*»¹³⁰.

Non si vuole in questa sede addentrarsi nelle pieghe di un tema di ben altre proporzioni ma solo richiamare all'esigenza di trovare nuovi strumenti capaci di saldare nell'ambito delle procedure date, e casomai rinnovate, le spinte che vengono nel XXI secolo dalla richiesta di partecipazione popolare con l'imprecindibile e insostituibile assetto della rappresentanza politica.

ABSTRACT:

Di fronte alla crisi che attraversa oggi la forma di governo parlamentare appare utile rileggere – accompagnati dalla lezione metodologica di Galizia - alcune pagine di Carré de Malberg che nei primi decenni del secolo scorso si fece interprete delle trasformazioni della forma di governo parlamentare in un contesto di profonde trasformazioni dovute al passaggio dallo stato liberale allo stato di democrazia pluralista.

Faced with the current crisis in the parliamentary form of government, it seems useful to reread - accompanied by the methodological lesson of Galizia - some pages of Carré de Malberg who in the first decades of the last century interpreted the transformations of the parliamentary form of government in a context of deep changes due to the transition from the liberal state to the pluralist democratic state.

PAROLE CHIAVE: Galizia, Carré de Malberg, parliamentary form of government, referendum

KEYWORDS: Galizia, Carré de Malberg, forma di governo parlamentare, referendum

Cfr. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1975; V. CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella Costituzione italiana (Note preliminari)* in ID., *Stato, popolo, governo*, Milano, 1985. Cfr. altresì C.C., sentenza n.106/2002.

¹²⁹ P. BILANCIA, *Crisi della democrazia e aperture a nuove istanze di partecipazione democratica*, cit., 7.

¹³⁰ U. ALLEGRETTI, *Democrazia partecipativa: un contributo alla democratizzazione della inidemocrazia*, in ID.(a cura di), *Democrazia partecipativa: esperienze e prospettive in Italia e in Europa*, Firenze, 2010, 6. L'A. compara l'impatto di tale disseminazione e circolazione «a quella che ha portato nella storia alla diffusione di realtà culturali e politiche assolutamente imponenti, come la democrazia rappresentativa, il costituzionalismo, lo stato sociale».