

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI ROMA TRE
COLLANA CRISPEL
SEZIONE DI DIRITTO PUBBLICO ITALIANO ED EUROPEO

diretta da Franco Modugno

Monografie

6

COLLANA CRISPEL

SEZIONE DI DIRITTO PUBBLICO ITALIANO ED EUROPEO

Direzione scientifica

Franco Modugno (Università Sapienza di Roma)

Comitato di direzione

Augusto Cerri (Università Sapienza di Roma), Stefano Maria Cicconetti (Università Roma Tre), Margherita Raveraira (Università di Perugia)

Comitato scientifico

Pierre Avril (Université de Paris II), Paolo Carnevale (Università Roma Tre), Alfonso Celotto (Università Roma Tre), Augusto Cerri (Università Sapienza di Roma), Carlo Chimenti (Università Roma Tre), Stefano Maria Cicconetti (Università Roma Tre), Carlo Colapietro (Università Roma Tre), Teresa Freixes (Universidad Autònoma de Barcelona), Walter Leisner (Erlangen University – Norimberga), Franco Modugno (Università Sapienza di Roma), Margherita Raveraira (Università di Perugia), Marco Ruotolo (Università Roma Tre), Giovanni Serges (Università Roma Tre), Massimo Siclari (Università Roma Tre)

SEZIONE DI SCIENZA POLITICA E POLITICA COMPARATA

Direzione scientifica

Pietro Grilli di Cortona (Università Roma Tre)

Comitato di Direzione

Antonio Agosta (Università Roma Tre), Giampiero Cama (Università di Genova), Orazio Lanza (Università di Catania), Barbara Pisciotta (Università Roma Tre)

Comitato Scientifico

Antonio Agosta (Università Roma Tre), Giampiero Cama (Università di Genova), Pietro Grilli di Cortona (Università Roma Tre), Orazio Lanza (Università di Catania), Luca Lanzalaco (Università di Macerata), Oreste Massari (Università Sapienza di Roma), Liborio Mattina (Università di Trieste), Gianfranco Pasquino (Università di Bologna), Barbara Pisciotta (Università Roma Tre), Francesco Raniolo (Università della Calabria), Francisco José Vanaclocha Bellver (Universidad Carlos III de Madrid)



Gianpaolo Fontana

IL REFERENDUM COSTITUZIONALE
NEI PROCESSI DI RIFORMA
DELLA REPUBBLICA



Editoriale Scientifica
NAPOLI



Questo volume è stato sottoposto a valutazione da parte di due referees anonimi, secondo le regole consultabili sul sito crispel (<http://uniroma3.it/centri/crispel>).

Ristampa aggiornata 2013.

Proprietà letteraria riservata

© Copyright 2012 Editoriale Scientifica s.r.l.
Via San Biagio dei Librai, 39 – 80138 Napoli

ISBN 978-88-6342-414-0

INDICE

CAPITOLO I

L'innovazione costituzionale nei regimi democratico-costituzionali tra problemi di teoria e di politica costituzionale

- | | |
|---|----|
| 1. Considerazioni introduttive sui mutamenti costituzionali | 15 |
| 2. Le costituzioni democratico-pluralistiche tra esigenze di stabilità e mutamento | 21 |
| 3. La complessa fenomenologia dei mutamenti costituzionali. Le trasformazioni della costituzione tra testo normativo e contesto interpretativo | 30 |
| 4. La crisi della democrazia italiana tra integrazione comunitaria e processi di globalizzazione | 46 |
| 5. Potere di revisione costituzionale e potere costituente nella forma di Stato democratico-pluralista | 50 |
| 6. La partecipazione popolare nei processi costituenti e di revisione costituzionale. La democrazia dei partiti e la sua crisi | 63 |
| 7. (<i>Segue</i>) Tentativi di classificazione della componente plebiscitaria nelle procedure di modifica costituzionale (Referendum costituente, referendum costituzionale e referendum di revisione costituzionale) | 73 |
| 8. La revisione delle norme sulla revisione e le modifiche tacite dell'art. 138 Cost. | 77 |

Capitolo II

L'istituto referendario nella storia istituzionale italiana

- | | |
|---|-----|
| 1. Alcune distinzioni terminologiche: plebiscito e referendum | 85 |
| 2. L'istituto referendario nel diritto pubblico italiano dalle origini sino al referendum istituzionale | 90 |
| 3. Il referendum costituzionale nei lavori della commissione Forti | 94 |
| 4. Il referendum costituzionale nell'Assemblea costituente | 98 |
| 5. Referendum abrogativo e costituzionale a confronto tra approccio normativista ed istituzionale (Profili di teoria generale delle consultazioni referendarie nella democrazia pluralista) | 112 |

8	INDICE
6.	L'incerto protagonismo referendario nella transizione istituzionale italiana. La mutazione genetica dell'istituto referendario nel sistema delle fonti normative e nella forma di governo parlamentare 125
7.	Il c.d. plusvalore referendario tra legalità costituzionale e legittimazione democratica 132

CAPITOLO III

Lo statuto giuridico del referendum costituzionale nella procedura di revisione costituzionale

1.	La garanzia della rigidità della Costituzione 141
2.	(<i>Segue</i>) Tecniche e forme di rigidità costituzionale 154
3.	Il procedimento di revisione costituzionale previsto dall'art. 138 Cost. 158
4.	Le caratteristiche formali del referendum costituzionale e quelle del quesito referendario (eventualità, facoltatività, sospensività, preventività, esteriorità, straordinarietà dell'atto e semplicità, puntualità, unicità ed omogeneità del quesito) 168
5.	L'iniziativa referendaria ed i rapporti con la deliberazione parlamentare 175
	5.1 (<i>Segue</i>) Pluralità di richieste di referendum costituzionale e scioglimento delle Camere 179
6.	L'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione, il giudizio sulla legittimità delle richieste e l'indizione del referendum costituzionale 183
7.	Il problema dell'omogeneità del quesito referendario tra revisioni parziali ed organiche della Costituzione 188
8.	La partecipazione popolare al referendum costituzionale nelle procedure di revisione costituzionale di cui all'art. 138 Cost. ed alle leggi costituzionali n. 1/1993 e n. 1/1997 197
9.	Il Presidente della Repubblica e la promulgazione della legge costituzionale sottoposta a referendum 206
10.	La collocazione della legge costituzionale referendata nel sistema delle fonti 213
11.	Della problematica natura giuridica del referendum costituzionale e della sua funzione politico – istituzionale 215

CAPITOLO IV

Una Repubblica difficile da riformare il referendum costituzionale e la riforma delle istituzioni repubblicane

1.	Alle radici della democrazia bloccata.(Dal congelamento al disgelo costituzionale) 223
2.	Gli anni della crisi ed il blocco delle riforme 234

INDICE	9
3. L'avvento della democrazia maggioritaria e l'inizio della transizione infinita	244
4. Il referendum costituzionale del 7 ottobre 2001: l'esordio del referendum costituzionale nella storia repubblicana italiana	257
5. La riforma organica della Costituzione ed il referendum costituzionale del 25-26 giugno 2006	263
6. Prospettive di riforma del referendum costituzionale	269
6.1 (Segue) Considerazioni critiche sul d.d.l. cost. n. 813 Sen.	274
7. Le riforme della Costituzione tra crisi costituzionale e crisi della politica. I rischi di logoramento della Costituzione e del costituzionalismo	285
 Riferimenti Bibliografici	 299

TABLE OF CONTENTS

CHAPTER ONE

Constitutional innovation in democratic-constitutional systems between theoretical and constitutional policy issues

- | | |
|---|----|
| 1. Introductory remarks on constitutional changes | 15 |
| 2. Democratic-pluralistic constitutions between needs for stability and change | 21 |
| 3. The complex phenomenology of constitutional changes. Transformations of the constitution between the normative text and interpretive context | 30 |
| 4. The crisis of Italian democracy between European integration and globalization processes | 46 |
| 5. Power of constitutional revision and constituent power in the democratic-pluralistic constitutional system | 50 |
| 6. Public participation in constituent and constitutional revision processes. Democracy of parties and its crisis | 63 |
| 7. (<i>Continued</i>) The efforts for classification of the plebiscitary component in the procedures for constitutional revision (constituent referendum, constitutional referendum and referendum for constitutional revision) | 73 |
| 8. The revision of the rules on revision and the implied amendments of Article 138 of the Constitution. | 77 |

CHAPTER TWO

The referendum in the italian institutional history

- | | |
|--|-----|
| 1. Some terminological distinctions: plebiscite and referendum | 85 |
| 2. The referendum in the Italian Public Law from its origins to the institutional referendum | 90 |
| 3. The constitutional referendum in the works of the Forti Committee | 94 |
| 4. The constitutional referendum in the Constituent Assembly | 98 |
| 5. Comparing the abrogative and the constitutional referendum, between a normativist and an institutional approach (elements of the general theory on referendum in pluralist democracy) | 112 |

- | | | |
|----|---|-----|
| 6. | The uncertain pivotal role of the referendum in the Italian institutional transition. The genetic mutation of the referendum in the system of sources of law and parliamentary form of government | 125 |
| 7. | The so-called referendum added value between constitutional legality and democratic legitimacy | 132 |

CHAPTER THREE

The legal status of the constitutional referendum in the procedure for constitutional revision

- | | | |
|-----|---|-----|
| 1. | The guarantee of the rigidity of the Constitution | 141 |
| 2. | <i>(Continued)</i> Techniques and forms of constitutional rigidity | 154 |
| 3. | The procedure for constitutional revision laid down in Article 138 | 158 |
| 4. | The formal and procedural elements of the constitutional referendum (possibility, optionality, suspension effect, preventive role and exteriority, uniqueness and homogeneity) | 168 |
| 5. | The referendum initiative and its relations with the parliament resolution | 175 |
| | 5.1 <i>(Continued)</i> Plurality of requests for constitutional referendum and dissolution of Parliament | 179 |
| 6. | The Central Office for the referendum at the Supreme Court, the review on the legitimacy of the initiatives and call of the constitutional referendum | 183 |
| 7. | The problem of homogeneity of the referendum between partial and comprehensive amendments of the Constitution | 188 |
| 8. | Public participation to the constitutional referendum in the constitutional amendment revision procedures of Article.138 of the Constitution and of the constitutional laws no. 1/1993 and no. 1/1997 | 197 |
| 9. | The President of the Republic and the promulgation of constitutional law subjected to referendum | 206 |
| 10. | The role in the system of sources of law of the constitutional law confirmed by a referendum | 213 |
| 11. | Remarks on the problematic legal nature of the constitutional referendum and on its political – institutional function | 215 |

CHAPTER FOUR

A difficult-to-reform republic. The constitutional referendum and the reform of the institutions of the republic

- | | | |
|----|---|-----|
| 1. | The roots of blocked democracy. (From constitutional freezing to thawing) | 223 |
| 2. | The years of the crisis and the block of the reforms | 234 |

TABLE OF CONTENTS	13
3. The rise of majority system democracy and the beginning of the infinite transition	244
4. The constitutional referendum of October 7, 2001: the debut of the constitutional referendum in the history of Italian republic	257
5. The comprehensive reform of the Constitution and the constitutional referendum of 25-26 June 2006	263
6. Reform perspectives of the constitutional referendum	269
6.1 (<i>Continued</i>) Critical notes on d. l. cost. n. 813 Sen.	274
7. The reforms of the Constitution between constitutional and political crises. The risk of attrition of Constitution and constitutionalism	285
Bibliography	299

Abstract

GIANPAOLO FONTANA

IL REFERENDUM COSTITUZIONALE NEI PROCESSI DI RIFORMA DELLA REPUBBLICA

Gli ordinamenti democratico-pluralistici presentano un'intrinseca attitudine alla trasformazione, formale ed informale, che finisce per investire anche gli assetti costituzionali. Nella teoria e nella prassi della forma di Stato democratico-costituzionale le dinamiche evolutive devono confrontarsi con la duplice tendenza alla stabilità ed al mutamento delle regole e dei valori costituzionali, mettendo a dura prova l'equilibrio tra le istanze di legittimazione democratica e quelle garantistiche di tutela dei diritti. La peculiare genesi storico-politica della Costituzione italiana e l'evoluzione del quadro dei rapporti internazionali hanno posto con crescente incisività il tema della riforme costituzionali, sino a metterne in discussione le matrici storico-ideali. L'ordinamento costituzionale italiano ha vissuto vicende alterne e contraddittorie, tra tentativi di attuazione ed elusione del dettato costituzionale, per giungere a conoscere, a partire dagli anni settanta, una profonda crisi di legittimazione del sistema politico-istituzionale, la quale ha raggiunto il suo apice nei primi anni novanta. La perdita di credibilità dei partiti politici, in particolare, ha finito per incrinare la fiducia nei confronti degli istituti e delle forme della democrazia rappresentativa, esaltando il ruolo delle componenti democratico-plebiscitarie, sino a sostituirsi ai tradizionali soggetti della mediazione politica ed ai canali della rappresentanza, considerati incapaci di assecondare le istanze di modernizzazione provenienti dalla società civile e di dare un effettivo seguito al disegno costituzionale. La ricerca della governabilità e della implementazione dell'efficienza del sistema politico-istituzionale ha condotto al superamento del modello consensuale di democrazia, spingendo la competizione politica direttamente sul terreno della riforma delle regole costituzionali, oggetto di continui tentativi (per lo più falliti) di riforma a colpi di maggioranza. Ne è derivata un'incessante rincorsa verso approcci

di ingegneria costituzionale, volti al superamento del cattivo rendimento del sistema istituzionale, soprattutto attraverso la rivalutazione di criteri di legittimazione politica diretta e di investitura anche personalistica nelle responsabilità di governo. La radicalizzazione del conflitto politico che ne è derivata, unitamente al declino delle tradizionali agenzie di mediazione e di rappresentanza ha comportato un indebolimento della stessa portata prescrittiva della costituzione e delle sue connotazioni garantistiche. In tale quadro s'inserisce la riflessione sulla trasformazione del referendum costituzionale, dapprima imputato delle maggiori difficoltà di riforma della Costituzione ed in seguito utilizzato come strumento di rilegittimazione dei nuovi soggetti partitici apparsi sulla scena politico-parlamentare. Il lavoro tenta di verificare se e fino a che punto le difficoltà crescenti della democrazia italiana possano essere imputate ai difetti insiti nelle regole costituzionali ovvero a più profonde cause che investono il sistema dei rapporti tra società politica e civile nonché lo stesso radicamento storico e culturale della Costituzione repubblicana.

Abstract

GIANPAOLO FONTANA

THE CONSTITUTIONAL REFERENDUM IN THE REFORM PROCESSES OF THE REPUBLIC

Democratic-pluralistic legal orders have an intrinsic potentiality for formal and informal transformation, which also involves the constitutional structure. In the theory and in the practice of the democratic-constitutional State, the evolution must confront itself with the tendencies to stability and to change of rules and of constitutional values, putting at risk the balance between the needs for democratic legitimation and those for the protection of rights. The particular historical-political genesis of the Italian Constitution and the evolution of international relations have more and more put forward the issue of constitutional reforms, also questioning the historical and idealistic origins. Italian constitutional order had up and downs and contradictory phases, between attempts to implement and to elude the constitutional provisions. It also faced, since the 1970s, a deep crisis of legitimation of the political and institutional order, with a peak at the beginning of the 1990s. The loss of credibility of political parties, in particular, damaged the trust towards the institutions and political representation, increasing the importance of democratic-plebiscitary elements, which replaced, at the end, the traditional subjects of political mediation and the representation mechanisms, held incapable to meet the needs of modernization coming from the society and to implement the constitutional design. The search for governability and the implementation of the efficiency of the political and institutional system lead to the clearing of the consensual model of democracy, leading the political competition directly to the reform of the constitutional rules, which were subject to continuous attempts (mostly failed) of reform, using the majority vote. This situation lead to the continuous search for approaches of “constitutional engineering”, aimed at clearing the malfunctioning of the institutional system, in particular through the reevaluation of mechanisms of direct political legiti-

mation and also personalistic attribution of government roles. The consequent radicalization of the political conflict, together with the decline of the traditional mediation and representation subjects, caused a weakening of the prescriptive role of the Constitution and of its guarantees. Within this framework, it is carried out the analysis on the transformation of the constitutional referendum, at first linked to the major difficulties in the reform of the Constitution and then used as an instrument of re-legitimation of the new political parties appeared on the political and parliamentary scenario. The present study tries to assess if and to what extent the increasing difficulties of the Italian democracy can be attributed to the intrinsic defects of the constitutional rules or to deeper causes, relating to the relations between the political system and society, together with the historical and cultural integration of the republican Constitution.