

**IL “COMPROMESSO” DI WEIMAR E IL PROBLEMA
DELLA SCRITTURA COSTITUZIONALE**
*O “COMPROMISSO” DE WEIMAR E O PROBLEMA
DA ESCRITURA CONSTITUCIONAL*

*Michele Carducci**

Abstract: L'articolo analizza la originalità della scrittura della Costituzione di Weimar, la prima a prevedere clausole trasformative della realtà (le cosiddette “clausole di sviluppo”). Tuttavia, quelle clausole furono declinate all'interno di una sintassi costituzionale particolare, funzionale non alle libertà, ma ai poteri legittimati democraticamente. Per tale ragione, tutto il dibattito di teoria costituzionale weimariano si concentrò sul rapporto tra legittimazione democratica e legalità delle limitazioni alle libertà, definendo un problema che solo il costituzionalismo del secondo Novecento, a partire dalla Costituzione italiana, risolverà, ribaltando la logica del rapporto tra democrazia e libertà e ponendo le basi di un costituzionalismo liberal-democratico di ispirazione sociale.

Parole Chiave: Weimar. Clausole di Sviluppo. Mutamento Costituzionale. Costituzionalismo Sociale.

Resumo: O artigo analisa a originalidade da escritura da Constituição de Weimar, a primeira a prever cláusulas de intervenção estatal para transformar a realidade social (as chamadas “cláusulas de desenvolvimento”). Todavia, estas cláusulas foram declinadas em uma sintaxe constitucional particular, e se revelaram funcionais não às liberdades, mas aos poderes legitimados democraticamente. Por tal razão, todo o debate de teoria constitucional weimariano se concentrou na relação entre legitimação democrática e legalidade das limitações às liberdades, definindo um problema que somente o constitucionalismo do segundo pós-guerra, a partir da Constituição italiana, resolverá, invertendo a lógica da relação entre democracia e liberdades e edificando as bases de um constitucionalismo liberal-democrático de inspiração social.

Palavras-chave: Weimar. Cláusulas de Desenvolvimento. Mutação Constitucional. Constitucionalismo Social.

* Doutor em Direito constitucional. Professor Titular de Direito Constitucional Comparado, Universidade do Salento – UNISALENTO, Itália. Presidente do Centro Didático Euro-Americano sobre Políticas Constitucionais – CEDEUAM, UNISALENTO, Itália.

1 PRINCIPI-FUNZIONI-LIBERTÀ: LA SCRITTURA “FUNZIONALISTICA” DEL TESTO

La Costituzione del *Reich* tedesco dell'11 agosto 1919 è nota come Costituzione di Weimar, per il nome della Città in cui si riunì l'Assemblea costituente, in ragione della critica situazione politica della capitale Berlino, scossa dalle insurrezioni culminate con l'assassinio di Karl Liebknecht e Rosa Luxemburg, esponenti della sinistra rivoluzionaria del cosiddetto movimento *spartachista*. Essa rimase in vigore fino al 24 marzo 1933, data di emanazione della legge sui pieni poteri che abilitò la facoltà di adottare leggi, oltre che secondo il procedimento della Costituzione, anche per decisione diretta del governo di Hitler.

La prima Repubblica democratica della Germania, fondata appunto su quel testo, nasceva in uno dei momenti più drammatici della storia europea, colpita da una gravissima depressione economica e finanziaria e da cruente proteste sociali, soprattutto fra grandi industrie, decimate dalla guerra mondiale appena conclusasi, e lavoratori, portatori di sempre più consapevoli diritti di partecipazione. Nella società tedesca, l'ambiente era ulteriormente intorpidito dai risentimenti nazionalistici indirizzati sia verso le nazioni vincitrici sia verso i gruppi politici che si erano opposti alla guerra e che venivano considerati traditori del primato germanico in Europa.

Per le ragioni sintetizzate, il testo di Weimar rappresenta un documento di testimonianza storica di straordinario interesse, in quanto offre i primi importanti tentativi di risposta agli inediti problemi sociali del Novecento, cercando, da un lato, di riconoscere i nuovi diritti materialmente emergenti, in particolare nel campo dell'economia e del lavoro, e, dall'altro, proprio per il dissestato contesto di riferimento, di disegnare un modello organizzativo incentrato sulla identità comunitaria del popolo.

Il risultato è un testo suddiviso tra una prima parte, sui poteri, e una seconda, dedicata ai diritti, quasi a voler affermare visivamente la centralità del potere comunitario del popolo nella costruzione della società dei diritti.

Tale sintesi, tuttavia, sarà destinata alla contraddizione. Infatti, sicuramente Weimar fonda uno dei capisaldi del costituzionalismo sociale del Novecento europeo, fatto proprio dalle Costituzioni del secondo dopoguerra. Nel contempo, però, essa dimostra di subordinare quelle

libertà sociali ai poteri, disciplinati appunto nella prima parte del testo, attribuendo a questi ultimi il ruolo preminente se non esclusivo nella concretizzazione dei precetti costituzionali. In altre parole, invece di risultare una Costituzione dei diritti, cui si subordinano i poteri, la vita di quel documento si sarebbe proiettata nella forma inversa: una Costituzione dei poteri, cui saranno funzionalizzati i diritti.

Diversi sono i riscontri di questa valutazione. Basta leggere l'art. 1, in cui il *Reich* (ossia l'Impero) è proclamato Repubblica, con una contraddizione in termini che peserà sulla identità del nuovo Stato tedesco, come certifica anche l'art. 3, con la previsione di una doppia bandiera, repubblicana e imperiale. Ma sempre l'art. 1 esplicita una imputazione popolare del potere, declinata su un modello di legittimazione democratica identitario e plebiscitario.

Le ambiguità non finiscono qui. Si possono ricordare gli artt. 76 e 109. Il primo descrive il procedimento di riforma costituzionale per via legislativa e a maggioranza di 2/3 del *Reichstag*, senza nulla indicare in merito ai limiti e alle modalità specifiche di esercizio di questa competenza, che, pertanto, poteva – come effettivamente avvenne – confondersi con una normale produzione di leggi, approvate con il *quorum* previsto dalla disposizione. In questo modo, la linea di demarcazione tra Costituzione e leggi divenne piuttosto controversa. Il secondo articolo, dal canto suo, proclama il principio di uguaglianza, ma senza particolari effetti pratici, in quanto la sua collocazione, successiva alle norme sui poteri e privata quindi della qualifica di principio fondamentale, impediva di assurgere a parametro della discrezionalità del legislatore nel dare attuazione alla Costituzione stessa. Anche in questo caso, pertanto, la differenziazione tra Costituzione e legge scadeva nel dubbio. Se poi si pensa che gli artt. 15, 19 e 108 accennano ad un Tribunale costituzionale con competenze sostanzialmente derogabili da altre giurisdizioni, si comprende altresì la difficoltà, teorica e pratica, di rendere giustiziabile il conflitto tra legge e Costituzione, rispetto ai diritti consacrati in quest'ultima.

Del resto, una serie di formule indeterminate corredano il lessico costituzionale, senza contribuire a chiarire il nucleo di tutela indisponibile per diritti e individui. Le locuzioni che si leggono negli articoli 11 n. 5, 12, secondo comma, 18, terzo comma, rispondono alla logica di prevalenza delle esigenze comunitarie su quelle dei singoli, ma nel contempo, risultando non

previamente definibili, attribuiscono ai poteri il compito preminente di segnare gli obiettivi d'uso di quelle parole, in una conformità a Costituzione del tutto apparente.

Analoga strumentalizzazione avrebbero vissuto le previsioni della seconda parte del testo, dedicate ai diritti, ma esplicitate da una serie di enunciati a contenuto dilatorio, nel senso di non stabilire da sé il regime di tutela e convivenza di quei diritti, per affidarli invece, nel formale ossequio a generiche finalità, ai contenuti di successivi interventi legislativi. In questo modo, la stessa riserva di legge, più che “attuativa” della Costituzione, in sé inespressiva, finiva col legittimarsi come “sostitutiva” della Costituzione, per dare appunto espressione a quanto dalla stessa non specificato. Non a caso, queste disposizioni vennero etichettate come “sub-costituzionali”, comprensibili solo nella solita logica comunitaria di quel genere di scrittura: compito delle norme costituzionali consiste nel definire l'organizzazione della società per preservare lo Stato, senza istituzionalizzare irreversibilmente i diritti. Gli articoli che contengono questa impronta sono numerosi. Tra gli altri, si considerino il 119, 139, 142 e seguenti, 151, 153, 154, 161, 165.

Anche l'organizzazione del potere disseminò una serie di insidie. Come forma di Stato, la Costituzione adotta una soluzione apparentemente federale, al cui interno prevalgono, in realtà, strumenti operativi di affermazione unitaria e omologante della dinamica istituzionale. Lo dimostrano le disposizioni degli articoli 7, 13, 17. Il primo, al n. 13, fissa la competenza del *Reich* per la socializzazione delle imprese economiche, in funzione di una economia comunitaria dell'intero paese. Il 13 sancisce il principio inderogabile della prevalenza del diritto statale su quello dei *Länder*. Infine, il 17, nel riconoscere per ogni *Land* l'adozione di una propria Costituzione libera, ne imposta i contenuti, stabilendone la forma repubblicana e parlamentare, con sistema elettorale proporzionale, estensibile anche alle elezioni comunali.

La forma di governo ruota intorno alla figura del Presidente della Repubblica eletto direttamente dal popolo, con pari legittimazione del *Reichstag*. Tale singolare opzione rispondeva ad una duplice esigenza: evitare la preponderanza dell'organo rappresentativo, al suo interno fisiologicamente frammentato per via del sistema proporzionale costituzionalizzato; non abbandonare del tutto la tradizione cesaristica che aveva condotto alla unificazione tedesca del 1871. Il Presidente della Repubblica, pertanto, assurgeva contemporaneamente a simbolo di

continuità del personalismo monarchico e a strumento di contrapposizione rispetto ai meccanismi di larga rappresentatività delle istituzioni repubblicane, inaugurati dal nuovo testo.

Si spiega, in tale ottica, la struttura contrappositiva di alcuni enunciati, come l'art. 25, che disciplina il potere presidenziale di scioglimento del *Reichstag*, rispetto all'art. 43, sulla possibilità inversa di sua deposizione da parte dello stesso *Reichstag*, come anche gli artt. 46 e 53, su nomina e revoca di funzionari e ufficiali, speculari alla nomina e revoca del Cancelliere e dei Ministri.

Ma la chiave di volta dell'intera architettura weimariana, piuttosto che coincidere con la salvaguardia della Costituzione e della sua superiorità indiscussa su tutti i poteri, a tutela dei diritti, si riflette nell'appello plebiscitario al popolo, quale depositario finale di ogni soluzione sull'uso o abuso del testo. L'architrave è negli articoli 73 e 74, rispetto all'articolo 108. Quest'ultimo istituisce il Tribunale costituzionale, senza investirlo di ruoli diretti di giudizio dell'operato legislativo. Gli articoli 73 e 74, invece, affidano all'intervento popolare la soluzione delle incertezze o dei conflitti di merito sui contenuti delle decisioni. Il grande assente è l'interpretazione costituzionale, che non conosce alcun luogo istituzionale di rappresentazione (un giudice terzo tra poteri e diritti), tramutandosi in semplice "occasione" di scontro tra volontà detentrici di potere: organi coinvolti e popolo cui appellarsi. In una simile cornice, interpretare la Costituzione significherà decidere *su* di essa, con buona pace della rigidità costituzionale, già ridimensionata dai citati precetti dell'art. 76.

La chiave di volta di questo ordito di disponibilità assolute è riposta nell'art. 48. In base ad esso, il Presidente della Repubblica può assumere una serie di interventi repressivi su poteri e libertà, indifferentemente a tutela (nel primo comma) o a sospensione (nel secondo comma) della Costituzione, in nome di paradigmi di difficile predefinizione, quali quelli di "obblighi imposti" dalla Costituzione o da una legge su un *Land* (considerato il lessico complesso del testo e il suo incerto rapporto con la legislazione) nonché di "ordine" e "sicurezza pubblica" (concetti indeterminati a finalità di salvaguardia comunitaria).

Sarà proprio quest'ultimo comma a porgere a Hitler il grimaldello con cui, in conformità alla Costituzione con la sua contestuale drammatica sospensione, il Nazismo potrà imporsi legalmente, invocando il popolo come comunità per soffocare tutte le libertà.

Una ragione troppo importante, per non prendere sul serio questa scrittura costituzionale a monito sul futuro del diritto costituzionale.

2 SCRITTURA “CONTRATTATA” O VERFASSUNGSLIRIK?

Quella scrittura conteneva dunque il rischio della strumentalizzazione: quello che Gian Enrico Rusconi ha reso con la formula della “democrazia contrattata nel senso letterale della parola”:

Con tale espressione non vogliamo indicare semplicemente la natura generale di ogni regime democratico basato su degli accordi di parte, ma accentuare i caratteri storicamente, sociologicamente e politicamente specifici che fanno di Weimar un caso-limite tra i sistemi di democrazia rappresentativa fondata su un ordine socio-economico capitalistico. Democrazia contrattata significa che la forma istituzionale democratica, invece di essere il quadro politico accettato entro cui si muovono e competono le forze sociali, diventa essa stessa oggetto di contrattazione permanente, in modo ora esplicito, ora ideologicamente camuffato, ora solo latente.

Del resto, l’ “olismo” weimariano, codificato dal testo, si declinava in un atteggiamento da epigoni, emblematicamente personificato, sul fronte intellettuale, dall’ambigua conversione di Thomas Mann da “tedesco apolitico” a intellettuale “impegnato”, e segnato, per la dottrina giuridica, dal transito da un positivismo normativo, appunto “a-politico”, ad uno sociologico, ossia “impegnato”. E fu questo “impegno” a dividersi su *Kultur* e *Zivilisation* nel “modo di lettura” del testo normativo del 1919. L’unità concettuale degli opposti, presente nei dibattiti sulla interpretazione costituzionale, non rifletteva semplicemente uno sperimentalismo intellettuale d’avanguardia. Esprimeva innanzitutto lo sforzo di comporre il rapporto tra storia e fatti “nuovi” del presente, in una circolarità volta a interpretare quei fatti come già organizzati in un sistema concettuale che li riconoscesse in quanto categorie astratte e valori, giudicabili da sé. Ecco allora che, optare per il riconoscimento di valore, significò rinunciare al primato della interpretazione del testo, svuotandone la forza trasformativa della realtà. Sul fronte opposto, la predilezione della centralità del testo rischiò di condurre alla esaltazione delle sue disposizioni nel loro carattere *costitutivo* di una nuova *ratio scripta* obbligatoria, aperta al futuro perché “vuota”, ossia priva di una propria storia.

In definitiva, da qualsiasi angolo si osservasse, la Costituzione di Weimar apparve a tutti come un insieme di norme senza identità precostituita.

Del resto, il rapporto tra storia e fatti “nuovi” stringeva il nodo gordiano della situazione politica internazionale della Germania, obbligata a subire le pesanti condizioni del Trattato di Versailles. In particolare, il paragrafo 231, il cosiddetto “articolo della colpa”, pesava sul passato e sul futuro della Repubblica. Esso attribuiva alla Germania la responsabilità delle perdite e di tutti i danni di guerra, legittimando quella ipoteca sulla incapacità del futuro tedesco di produrre, secondo la formula del successivo paragrafo 232, i mezzi necessari per far fronte ai risarcimenti. Il suo ordito, pertanto, suonava tetramente identico all’articolo 48 della Costituzione: «*Se un Land non adempie gli obblighi impostigli ... il Presidente può costringervelo con la forza...*».

Come osservare e giudicare una realtà consapevole di questo “rischio” interno e internazionale di inadempimento? Descrivendola o rinnegandola? Si trattava di una necessità storica o di altro?

Non c’era solo il problema delle disposizioni costituzionali in contraddizione con il Trattato di Versailles – si pensi sia al *Protokoll über die Anerkennung der Ungültigkeit der Verfassungsbestimmungen über Deutsch-Österreich* del 23 settembre 1919, che produsse conseguenze sulla invalidità del terzo comma dell’articolo 61 della Costituzione (in merito alla partecipazione dell’Austria tedesca al *Reichsrat*), sia all’articolo 178 (in violazione del paragrafo 228 del Trattato) – ma soprattutto l’idea che la Costituzione potesse essere ricondotta, nei suoi aspetti identificativi, ai caratteri e dunque alle vicende e alle sorti del diritto internazionale: un «*diritto politico*», oggetto di trattative, non solo interne allo Stato, oppure di atti unilaterali di forza. Invero, la democrazia contrattata fra movimento operaio e rappresentanze politiche ed economiche della borghesia difficilmente poteva sottrarsi a tale impressione né l’invocazione “*in se?*” della democrazia cementificava certezze: come i “valori” democratici di Thomas Mann non si identificarono con la drammaturgia di Bertolt Brecht, così i *Vernunftrepublikaner* non coincisero con i repubblicani critici del nascente *Institut für Sozialforschung* di Francoforte.

Insomma, tutta la *Kulturkritik* weimariana si interrogò sulla corrispondenza tra questa realtà (*Wirklichkeit*), intesa quale rappresentazione dei fatti, e il suo assetto ontologico: *Sachlichkeit* (lett. l’essere delle cose), la cui acquisizione richiedeva tuttavia una *vernünftig-gutenhafte*

Vollkommenheit (lett. perfezione razional-virtuosa) del soggetto interpretante; un giudizio di valore, affinché l'accesso all'ordine delle cose attraverso la realtà certificasse la condivisione o meno di quell'ordine.

Ernst Jünger definirà l'atteggiamento intellettuale dell'epoca, nel 1930, *totale Mobilmachung*. In effetti, una mobilitazione totale coinvolgeva l'interprete del testo costituzionale, quasi su imposizione dello stesso, se solo si prova a leggere l'articolo 163, con la conseguenza di una designazione della realtà come unica e assoluta: troppo liberale o troppo socialista; troppo parlamentare o troppo presidenzialista; troppo federale o troppo centralista. Insomma "troppo" comunque, per quella stessa realtà, senza risparmi sui dolorosi effetti, unica misura per rifuggire dalla futile e banale *Alltäglichkeit* (lett. uniformità quotidiana).

Rispetto al buon ritiro della tecnica di sussunzione positivista, bisognava ricercare altrove le ragioni di *realizzazione* del diritto e bisognava farlo nella fedeltà alla realtà (*Wirklichkeitstreue*), prima ancora che al testo. Gerhard Leibholz inquadrò la questione del metodo come problema non di "conoscenza" dell'oggetto, bensì di esplicitazione dei criteri valutativi di formazione dei concetti.

Questo fu il «*positivismo sociologico*». Piuttosto che studiare il "modo" con cui i soggetti si devono rapportare alla produzione normativa, come vorrà fare l'"epigono" del positivismo "*apolitico*" Hans Kelsen, al centro dell'analisi si colloca il tema, di impronta "*impegnata*", dei valori che devono ispirare comportamenti, azioni, interpretazioni. Richard Thoma e Gerhard Anschütz, "primi" commentatori del testo di Weimar ma "ultimi" positivisti guglielmini, tentarono la via del «*positivismo moderato*», proponendo un *Systemdenken* sensibile alla difficoltà del tempo. Tuttavia, a un simile inutile sforzo subentrerà l'irreversibile *Problemdenken*, la controversia permanente sui problemi concreti dello Stato tedesco, alimentata dalla proclamazione del valore supremo della realtà. I rassicuranti confini dei "*Commentari*" non saranno più sufficienti, e anche quando le "*Dottrine*" proclameranno il "*tentativo di sistema*", l'obiettivo coinciderà col porre problemi, piuttosto che soluzioni.

Fu questa una delle ragioni per cui Weimar venne classificata come "democrazia senza capi": nessuno ne era il vero "difensore", l'"interprete" ultimo. Nei sei anni compresi tra il 1923 e la catastrofe economica mondiale del 1929, essa visse in un clima di apparente normalità,

in uno splendore culturale, finalmente primeggiante su Parigi e la Francia. In effetti, i “dorati anni Venti” sono stati legati al *Bauhaus*, a George Grosz, Max Beckmann, Walter Benjamin, Max Sander, Thomas Mann, Bertolt Brecht, Kurt Weil, Martin Heidegger, Siegfried Kracauer, Hannah Höch, Albert Einstein, Werner Jaeger, Paul Tillich, Ernst Cassirer, Herbert Marcuse, Hans Kelsen, per non dire dei tre capisaldi della intellettualità politica tra centro, destra e sinistra: Max Weber; Carl Schmitt; Ernst Bloch.

Settemila periodici, migliaia di libri stampati all'anno, la più grande industria cinematografica dopo Hollywood, l'apertura alla Russia (la lingua ufficiale del *Comintern* era il tedesco), 15 premi Nobel: tutto questo rendeva “normale” la vita repubblicana e sorresse un popolo segnato dalle tre esperienze tragiche della sconfitta nella prima guerra mondiale, del fallimento della rivoluzione del 1918-1919, della catastrofe economica e dell'inflazione mostruosa del 1923. La Germania si trovò per l'ultima volta al centro della modernità e del pensiero occidentale.

Non si trattò di illusione, bensì – come allora si diceva – di *Neue Sachlichkeit*, “sobrio neo-realismo” capace di affinare una creatività “amara”, perché di fatto fondata su una intelligenza superiore a qualsiasi convenzione, sprezzante per il presente, aggressiva, espressivamente violenta o irriverentemente fantastica, quasi reincarnata in un declinante espressionismo.

È stata questa miscela a produrre la connotazione unica e irripetibile dell'esperienza di Weimar, anche per i costituzionalisti. Tuttavia, Weimar partorì anche il lato oscuro di questa modernità.

Lo scrittore Theodor Plivier pubblicò, nel 1932, un libro dal titolo *Das Kaiser ging, die Generäle blieben* («Il Kaiser se n'è andato, i generali sono rimasti»), mentre l'avvento di Hitler venne addirittura assecondato con formule come «*Lass ihn heran!*» («lasciatelo passare!»), apparsa sul settimanale di sinistra *Tagebuch*, all'indomani delle elezioni dell'estate del 1932.

Passato, presente e futuro si incrociarono a Weimar tra continuità e dissoluzione, lasciando presagire, come i detriti di un passato morto ma insepolto, un futuro inevitabile ancorché sconosciuto.

Ecco perché la scrittura di Weimar proruppe nella impraticabilità delle risorse tradizionali di comprensione di quella scansione tra principi, funzioni e libertà.

Infatti, la Repubblica di Weimar può essere considerata come lo spartiacque definitivo tra le certezze esistenziali e sociali dell'Ottocento e gli enigmi irrisolti del Novecento.

Carl Schmitt vi intravide l'esito del processo di secolarizzazione, al cui interno l'escatologia cristiana, basata sul peccato originale e sulla redenzione dell'uomo nell'aldilà, stava abdicando al cospetto della visione ebraica protesa verso il "regno della pace", come "nuova Gerusalemme" dell'umanità globale. L'universalismo costituzionale andava invece spezzato, per recuperare identità; come andava condannato l'"olismo semantico" della innovativa scrittura costituzionale.

Nel contempo, la composizione del testo costituzionale, con ampie parti riguardanti l'economia, il lavoro, la scuola, la vita sociale, venne osservata con sospetto, perché considerata non strettamente "costituzionale", sia in termini di *Konstitution*, ossia di realizzazione storica di una evoluzione sociale di comunità, sia di *Verfassung*, ovvero di identità totale e perenne di quella comunità. Non a caso, si è arrivati a coniare la formula di "Costituzioni subcostituzionali" (*Subkonstitutionelle Verfassungen*), appunto per rimarcare l'esistenza di un testo non del tutto genuinamente e "materialmente" costituzionale.

Inoltre, poiché il costituzionalismo tedesco risultava privo di una propria impronta "rivoluzionaria", fondatrice della discontinuità con il passato, il quadro delle contrapposizioni weimariane, reso ancor più evidente dal fallimento degli aneliti rivoluzionari, non appariva comparabile alle tensioni dei momenti costituenti vissuti da altre esperienze costituzionali e repubblicane.

Ecco perché i dissidi di metodo, intorno alla comprensione e all'uso del testo della Costituzione weimariana, si tramutarono inevitabilmente in conflitti di obiettivi. Quella scrittura conteneva una serie così numerosa di concetti indeterminati, con relativi rinvii al legislatore per la loro concretizzazione, che qualsiasi interpretazione o realizzazione implicava l'adesione a tutto un insieme di proposizioni teoriche, in quanto la comprensione di una proposizione normativa non poteva non comportare l'accettazione di un linguaggio: da ciò la contrapposizione tra prospettiva neo-kantiana, alla ricerca della omogeneità dei presupposti di tale accettazione, e fenomenologia

protesa al compromesso sui fatti evocati dal linguaggio, per portarli su di un piano di generalità essenziale, da intendere non solo come insieme di cose materiali, ma soprattutto come complesso delle forme categoriali nelle quali ricomprenderli: filosofie costituzionali, prima ancora che interpretazioni tecniche.

Robert Alexy ha recentemente stigmatizzato questi inconcludenti tentativi di componimento come *Verfassungshyrik*.

3 FEDELTA' ALLA SCRITTURA O MUTAMENTO INFORMALE DELLA STESSA?

La prassi costituzionale non contribuì certo a orientare risposte condivise. Le contraddizioni fattuali inondarono inesorabilmente anche la scrittura. In particolare, ne fu vittima l'art. 76, in tema di revisione costituzionale, la cui elusione legittimò a interrogarsi sull'idea stessa di Costituzione sottesa a quella disposizione, così facilmente strumentalizzabile.

Due Autori sono emblematici per questo profilo: Hans Joachim Arnold (*Begriff und Verfahren der Verfassungsänderung nach Weimarer Reichsverfassung*, Carl Heymanns, Verlag, Berlin 1932), e, poco prima, Karl Loewenstein (*Erscheinungsformen der Verfassungsänderung*, Mohr, Tübingen 1931).

In particolare, secondo Arnold, il concetto della Costituzione, implicito nell'articolo 76, non poteva investire i contenuti materiali della Costituzione, lasciati così alla discrezionalità di altre fonti normative. In questo modo, però, si finiva col far svanire qualsiasi differenziazione tra legalità costituzionale e legalità legale, tra discrezionalità costituzionale e discrezionalità politica pura e semplice. Lo dimostra quella complessa configurazione dei rapporti tra fatto esistenziale e normatività, fra generalità materiale e generalità formale, fra legge-provvedimento e rottura della Costituzione, fra principio democratico e principio di identità, che il testo di Weimar tentò di risolvere con l'intreccio fra volontà normativa e forma democratica, sfociante nel plebiscito.

Con queste caratteristiche, la Costituzione di Weimar si rivelava una vera e propria *Verfassungswandlung*, un processo (auto-)trasformativo, piuttosto che un atto fondativo. Per l'epoca, si veda il lungimirante studio di Hsü Dau-Lin (*Die Verfassungswandlung*, Walter de Gruyter, Berlin u. Leipzig 1932), valorizzato e approfondito in Italia da Gianfranco Longo (*Dottrina della sovranità e del mutamento costituzionale*, Alpes, Roma 2008).

La «fondazione» costituzionale non poteva che essere pre-compresa, o come *Ungeschriebene Verfassung* repubblicana impressa nello “spirito” del popolo tedesco, secondo la suggestione di Eugen Rosenstock, del 1928, richiamata e discussa da Henrich Amadeus Wolff (*Ungeschriebenes Verfassungsrecht unter dem Grundgesetz*, Mohr, Tübingen 2000) oppure, ancora una volta, come opposto, continuativa *Herrschaft* imperiale, personificata dal Presidente della Repubblica-*Ersatzkaiser* (sostituto del *Kaiser*), per i poteri conferitigli dal testo.

Tra l'altro, i lemmi *verfassungsänderndes Reichsgesetz*, *verfassungsänderung* e *Abänderung der Verfassung*, presenti negli articoli 18, 59, 76 e 82, rinviavano tutti alla differenziazione semantica tra *Verfassungsänderung* e *Verfassungswandlung*, che proprio l'esperienza di Weimar consacrò definitivamente nella scissione tra cambiamento testuale del documento costituzionale e costante mutamento materiale dei suoi significati. Non a caso, le teorizzazioni costituzionali naziste osteggiarono esplicitamente il concetto di *Verfassungswandlung*, comunque connesso alla presupposizione della continuità e, quindi, della coerenza, per affermare invece l'idea dell'*Abweichungsrecht*, di un diritto di deroga e deviazione senza limiti (mi permetto di richiamare Michele Carducci, *La dottrina nazionalsocialista del Tatrecht e il processo di Norimberga*, in A. Tarantino, R. Rocco (a cura di), *Il processo di Norimberga a cinquant'anni dalla sua celebrazione*, Giuffrè, Milano 1998, pp. 45-64).

Quali doveri di fedeltà costituzionale potessero incombere nei riguardi di un testo in continua trasformazione, fu davvero arduo ipotizzare. La scrittura stessa abilitava una sorta di doppiezza dei suoi contenuti normativi, per esempio con riguardo al ruolo e alle funzioni del Presidente della Repubblica. In proposito, si è giustamente parlato di “Costituzione di riserva”, quasi a indicare una legalità “parallela” a quella ufficiale e normale del testo (così René Capitant, *Lè rôle politique du Président du Reich*, in *Écrits constitutionnels*, Editions du Centre national de la recherche scientifique, Paris 1982, pp. 444 ss.).

4 WEIMAR E LA “NUOVA” SCRITTURA COSTITUZIONALE ITALIANA: PRINCIPI-LIBERTÀ-FUNZIONI

Tutti questi drammatici sforzi hanno abituato il costituzionalista, da allora e per sempre, nella dogmatica come negli approcci di comparazione, a risalire dalla struttura della

scienza giuridica a quella del soggetto che la rende possibile attraverso la scrittura. In poche parole, hanno fatto comprendere quanto sia importante l'accordo su "come scriverla" la Costituzione, prima ancora che su "come interpretarla".

Del resto, la crisi di Weimar fu segnata da dinamiche, identificate nella dissoluzione dei partiti politici costitutivi della Repubblica e nella instabilità delle istituzioni, dettate dalla loro incapacità di integrazione, nella progressiva perdita di consenso intorno ai contenuti costituzionali di quel testo. Anche per tale ragione, ancora oggi, il concetto di "crisi" riferito a Weimar ha sempre assunto connotati più complessi, resi attraverso le diverse qualificazioni della formula tedesca *Ausnahmestand*, con cui è stata evocata non semplicemente la distinzione tra stato di necessità legislativa e stato di crisi costituzionale, ma anche l'emersione della crisi costituzionale come crisi costituente vera e propria, ossia come perdita definitiva del consenso costitutivo intorno ai contenuti e alle procedure scritte nel testo.

La prima esperienza di "nuova" scrittura costituzionale dopo la "crisi" di Weimar è stata quella italiana. E la Costituzione italiana ha definitivamente scandito una diversa struttura del testo costituzionale: principi-libertà-funzioni, dove le funzioni operano "al servizio" delle libertà e dei diritti e non viceversa, sicché la stessa interpretazione costituzionale non deriva dal circuito chiuso dei soli poteri *von oben*, in quanto democraticamente legittimati dal popolo, come volevano le formule weimariane, bensì nasce dal basso come insieme di istanze di libertà e giustizia nella materialità dei rapporti sociali.

Proprio in questa dialettica della "piramide rovesciata", come venne definita in Assemblea costituente in Italia, Weimar costituì il riferimento "in negativo" del processo costituente italiano. Il tema è stato approfondito in Italia da Silvio Basile (*La cultura politico-istituzionale e le esperienze tedesche*, in U. De Siervo (a cura di), *Scelte del Costituente e cultura giuridica*, il Mulino, Bologna 1980, pp. 45 ss.).

E questo spiega perché innumerevoli siano stati gli studi italiani di diritto costituzionale, in cui si è discusso e sono state analizzate questioni e vicende della Repubblica di Weimar. È bene ricordarli.

Sulla forma di governo di Weimar, il testo classico di comparazione è quello di Temistocle Martines (*Governo parlamentare e ordinamento democratico* (1967), ora in *Opere*, Tomo I,

Giuffrè, Milano 2000, pp. 255 ss.), al quale sono da aggiungere almeno Mario Galizia (*Studi sui rapporti fra parlamento e governo*, I, Giuffrè, Milano 1972, spec. pp. 362 ss.), Stefano Ceccanti (*La forma di governo parlamentare in trasformazione*, il Mulino, Bologna 1997, pp. 40 ss.), e infine Alberto Lucarelli (*Teorie del presidenzialismo*, Cedam, Padova 2000, pp. 382 ss.).

Le discussioni sul sistema elettorale proporzionale sono state approfondite da Sergio Ortino (*Riforme elettorali in Germania*, Vallecchi, Firenze 1970, cap. II). Sono anche da ricordare le prese di posizione di Giuseppe Domenico Ferri (*Le conseguenze anarchiche della rappresentanza proporzionale*, in «Annuario di diritto comparato e di studi legislativi», 1950, pp. 319 ss.), nonché i richiami in Alberto Russo (*Collegi elettorali ed eguaglianza del voto*, Giuffrè, Milano 1998, p. 78).

Il profilo particolare del potere di inchiesta del *Reichstag* è stato studiato da Giorgio Recchia (*L'informazione delle assemblee rappresentative: le inchieste*, Jovene, Napoli 1979), mentre quello dello scioglimento parlamentare da Pasquale Costanzo (*Lo scioglimento delle assemblee parlamentari. I: Teoria e pratica dello scioglimento dalle origini al parlamentarismo razionalizzato*, Giuffrè, Milano 1984, pp. 420 ss.). Cesare Pinelli (*Disciplina e controlli sulla «democrazia interna» dei partiti*, Cedam, Padova 1984, pp. 19 ss.) ha ricostruito il dibattito sul ruolo dei partiti politici, mentre Nicolò Zanon (*Il libero mandato parlamentare*, Giuffrè, Milano 1991, pp. 89 ss.), ha discusso il tema dello statuto del singolo parlamentare. Il tema della forma di Stato, nei rapporti tra *Reich* e *Länder*, è stato affrontato da Raffaele Bifulco (*La cooperazione nello Stato unitario composto*, Cedam, Padova 1995, pp. 75 ss.). Il contenuto dell'art. 12 del testo di Weimar, con riguardo alla dinamica dei rapporti tra *Reich* e *Länder*, è stato approfondito da Augusto Barbera (*Regioni e interesse nazionale*, Giuffrè, Milano 1973, pp. 175 ss.), mentre sulla *Organisationsgewalt* del potere esecutivo, premessa dei processi degenerativi delle interferenze funzionali e normative del Capo dello Stato e del Cancelliere, il riferimento importante è a Mario Nigro (*Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, Giuffrè, Milano 1966, pp. 30 ss.).

La problematicità delle disposizioni su lavoro, economia e diritti, presente nel testo di Weimar, è stata approfondita da Alberto Predieri (*Pianificazione e Costituzione*, Ed. Comunità, Milano, 1963, pp. 76 ss., 249 ss., 438 ss.). E lo stesso Predieri è tornato sull'argomento, quando, guardando all'Unione monetaria europea, ha discusso la questione dello statuto costituzionale dell'autorità monetaria (*Euro poliarchie democratiche e mercati monetari*, Giappichelli, Torino 1998, pp.

243 ss.). Oggi, il richiamo a Weimar, rispetto al tema dell'ordine economico, sociale e del lavoro, è effettuato criticamente anche da Luciano Patruno (*Il modello istituzionale europeo e l'idea di Costituzione*, Giappichelli, Torino 2006, pp. 137-146).

Il dibattito weimariano sul principio di uguaglianza è stato ricostruito da Claudio Rossano (*L'eguaglianza giuridica nell'ordinamento costituzionale*, Jovene, Napoli 1966, pp. 147 ss.), e ampiamente contestualizzato da Giuseppe Volpe (*L'ingiustizia delle leggi*, Giuffrè, Milano 1977).

Il tema dei concetti “indeterminati” e dei concetti “valvola” nella scrittura di Weimar è affrontato da Massimo Luciani (*La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Cedam, Padova 1983, pp. 79 ss.).

La cultura costituzionalistica italiana ha metabolizzato gli eccessi semantici di Weimar, in un percorso lungo e articolato di costruzioni teoriche che hanno offerto una sorta di “cartina al tornasole” della forza pacificatrice della “nuova” scrittura costituzionale del secondo Novecento: quella della Costituzione della Repubblica italiana del 1948.

BIBLIOGRAFIA ITALIANA DI APPROFONDIMENTO

BONINI, M. *Il potere costituente del popolo tedesco*. Milano: Giuffrè, 2001.

CARDUCCI, M. (cur.). *Costituzione di Weimar* [1919]. Testo a fronte. Macerata: LiberiLibri, 2008.

CARDUCCI, M. *La cultura di Weimar e lo studio del diritto costituzionale comparato*. Lecce-Cavallino: Pensa, 2008

LANCHESTER, F. *Alle origini di Weimar: il dibattito costituzionalistico tedesco tra il 1900 e il 1918*. Milano: Giuffrè, 1985.

LANCHESTER, F. *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn. Introduzione e testi*. Giuffrè: Giuffrè, 2002.

RUSCONI, G. E. *La crisi di Weimar. Crisi di sistema e sconfitta operaia. La fine di una democrazia*. Torino: Einaudi, 1977.

