

Le modificazioni alla Costituzione

Stabilità v. Modificabilità

Art. 23 Cost. francese del 1799 (Cost. Anno III):

“Un popolo ha sempre il diritto di rivedere,
riformare e cambiare la propria costituzione.
Una generazione non può assoggettare alle sue
leggi le generazioni future ”

Quali tipologie di modifiche?

- Formali (in emendamento o in revisione)
- Informali (o tacite): in via di interpretazione, per opera della giurisprudenza, inattuazione costituzionale, formazioni consuetudini o convenzioni, ecc.

Modificazioni formali

- Costituzioni flessibili: **senza che sia necessario seguire procedimenti particolari (ricorso, ad esempio, a legislazione ordinaria);**
- Cost. francesi 1815, 1830, 1852; Statuto albertino 1848; Cost. spagnole 1834, 1837, 1845, 1876 ...
- Di solito non è neppure regolata e non incontra limiti particolari.

In assenza di procedimenti e limiti alla revisione ...

- Non sono modificabili (Tocqueville).
- Critiche:
 - 1) il concetto di revisione è intrinseco alla idea di costituzione;
 - 2) pare impossibile dover far rivivere ogni volta gli organi del potere costituente, che sono transitori e eccezionali;
- Quindi: si deve ricorrere ai soli organi del potere costituito, quindi, al legislatore ordinario.
- Vi si giunse anche in Italia, sebbene il preambolo dello Statuto sancisse che era “legge fondamentale, perpetua e irrevocabile della monarchia”. Il silenzio non è che rinvio ai principi generali del diritto; o, ancora, la flessibilità è stata introdotta mediante una consuetudine integrativa dello statuto (V. E. Orlando).

Revisioni rigide: la non uniformità di procedimenti di revisione

- Ordinaria assemblea legislativa che opera con funzioni di organo della revisione costituzionale (varie maggioranze e una o più deliberazioni);
- Modello convenzione (assemblea *ad hoc*).
- “Assemblea costituente”: ma è potere costituito.
- *Referendum*: eventuale/necessario. Può essere variamente preceduto da *deliberazioni ad hoc* di organi parlamentari o,.
- Federale (deliberazione del legislativo federale con o senza concorso di concordi deliberazioni dei legislativi degli stati membri).

Segue

- Vi provvede l'ordinaria assemblea legislativa: le votazioni possono essere
 - a maggioranza assoluta (con due deliberazioni conformi: Prussia 1850, Brasile, 1891);
 - a due terzi (una votazione: LF; Portogallo 1976; Polonia 1997: *Sejm*, ma maggioranza assoluta senato; Albania; due votazioni Italia);
 - a tre quinti (due votazioni successive: Brasile 1988),
 - unanimità (o due successive a tre quarti: Liechtenstein 1921), ecc.

Segue ...

- L'organo è formato nel contesto di organi già esistenti (Francia III Rep, art. 89 del 1958: camere riunite in Congresso).
- Delibera d'inizio del procedimento con maggioranze (qualificate o non), scioglimento, perfezionamento del procedimento affidato a nuova assemblea: *legislatura di proposta e legislatura di revisione*. Cost. 1791 (ben tre voti uniformi in tre distinte legislature e definitivo in quarta); Belgio 1831; Danimarca 1953; Islanda 1944.
- Modello convenzione: elezione assemblea *ad hoc* che ha come funzione esclusiva di procedere alla revisione: Francia 1793, 1848; Argentina 1853; art. V Cost. USA.
- In alcuni casi si chiama assemblea costituente ma è potere costituito: Uruguay, Colombia, Bolivia.

Segue ...

- *Referendum* eventuale (Italia 1948, Spagna 1978, Slovenia) o necessario variamente combinato e preceduto da deliberazioni (una o più) delle assemblee rappresentative (Svizzera, 2000; Irlanda 1937, Romania 1991).
- *Referendum* necessario ma prima servono due votazioni tra le quali sono svolte elezioni (Danimarca 1953, Spagna 1978).
- Esclusione del *referendum* necessario se si raggiungano determinate maggioranze (Francia 1946) o se deliberato da camere riunite (Francia 1958).

Revisione nelle costituzioni federali

- Servono:
 - 1) le delibere degli organi legislativi federali (partecipazione **solo indiretta**: Germania, Austria, India, ecc.)
 - 2) Degli organi legislativi federali e degli stati membri (delle assemblee legislative o del loro corpo elettorale): USA, Canada, Messico, Australia e Svizzera.

Limiti alla revisione costituzionale

- **Temporali:** vietano la revisione costituzionale per un determinato periodo di tempo (Francia 1791: no prima di dieci anni; Cost. Cadice: otto; Portogallo e Grecia: decorsi cinque anni dall'ultima revisione; Iraq 2005: per modificare la prima parte devono concludersi due cicli parlamentari; Cost. serba: se una proposta è stata respinta, aspettare 12 mesi).
- **Circostanziali:** termine usato da art. 289 Cost. portoghese. Non si può revisionare in presenza di determinate circostanze: stati di emergenza (Afghanistan, Serbia, Rep. Democratica del Congo), di tensione (stato d'assedio e guerra: Romania), reggenza (Lussemburgo, Belgio) perché ciò potrebbe turbare la serenità necessaria del revisore costituzionale.
- **di contenuto:**
 - 1) **espliciti:** disposizioni sanciti dalla stessa costituzione: *perpetuity clauses or unchangeable provisions*. 139 Cost. Italia e 89 Cost. Francia 1958 (forma repubblicana); 79, III, GG (partecipazione Länder a legislazione articolazione *Bund* in Länder, diritti e principi in artt. 1-20). Art. 110 Grecia (repubblica parlamentare, protezione dignità umana, separazione dei poteri, ecc.). 288 Portogallo (unità indipendenza, diritti, libertà e garanzie, suffragio, ecc.); Algeria e Afghanistan (islam come religione di stato).
 - 2) **Impliciti:** alcune costituzioni non contengono *perpetuity clauses* (Polonia, Belgio, Olanda, Austria) o sono molto ampie. E, tuttavia, non si possono toccare le norme che contengono i principi di struttura.
 - 3) **Ruolo delle Corti:** Italia, India. Dichiarata incostituzionale dalla CS l'art. 368 introdotto nel 1976 che affermava non esserci limiti (*Minerva Mills Ltd v Union of India and Others 1980*): i limiti sono le cc.dd. *basic features* (supremazia costituzione, forma di governo democratica e repubblicana, laicità, separazione dei poteri).

Revisioni totali

- Investono l'intera costituzione o gran parte di essa o i principi fondamentali.
- Sono ammissibili?
 - 1) no: sarebbe potere costituente;
 - 2) Sì, perché sono previste in molte costituzioni.
 - 3) In molti casi, poi, si tende a disciplinare anche l'esercizio del potere costituente anche nel rispetto formale delle procedure previste dal precedente ordinamento: Cost. francese 1958; Cost. spagnola 1978; Cost. Portoghese 1976; Cost. Cilena 2005; Cost. Serba 2006.

È un potere costituente che non si muove solo sul piano della politica e del fatto compiuto?

- O, forse, il potere costituente “originario” giunge a disciplinare anche le modalità legali di formazione e di esercizio del potere costituente, che dovrebbe essere originario anch'esso?
- Una nuova frontiera del costituzionalismo?
- Previsto in molte costituzioni: svizzera, spagnola, austriaca, bulgara, russa, argentina, ecc.

È comunque disciplinata

- **Spagna:**
- riforma costituzionale: art 167. Approvata a 3/5 di Ciascuna camera e referendum eventuale.
- revisione totale: art. 168. Modifica dei principi generali, diritti e libertà, corona: 1) due terzi di entrambe le camere (*aprobacion de principio*); 2) scioglimento; 3) ratifica a due terzi delle nuove camere e *referendum*.
- **Svizzera:** già dal 1848 usata per modificare le costituzioni del 1874 e del 1999.
- Se 100.000 elettori presentano un progetto redatto in termini generali o è di iniziativa unicamerale: serve una consultazione popolare preliminare (a maggioranza votanti e maggioranza stati). Elezioni nuove camere e approvazione definitiva.
- Delibera bicamerale: non serve il *referendum* né lo scioglimento, ma si va approva direttamente da parte delle due camere con successivo *referendum* (a maggioranza del popolo e dei Cantoni)
- **Bulgaria:** art. 158. Su iniziativa del Presidente, metà deputati. Se verte su nuova costituzione, la modifica di disposizioni su efficacia costituzione, primato dei trattati internazionali, irrevocabilità diritti e anche in stato eccezione. La proposta è esaminata e approvata dall'Assemblea Nazionale a 2/3; segue poi l'elezione di una Grande Assemblea Nazionale, che approva in tre distinte votazioni a 2/3 dei componenti;
- **Ungheria 2011:** per l'approvazione di emendamenti e per adottare una nuova costituzione essa richiede l'iniziativa del Presidente della Repubblica, del governo o di una commissione parlamentare o di un membro del parlamento. La proposta è approvata a maggioranza dei 2/3 dei componenti del parlamento.
- **Russia:** modifica dei principi fondamentali, diritti e revisione. 3/5 дума e 3/5 cons. federazione. Assemblea costituente a 3/5 (se no tale maggioranza => referendum).

La revisione totale incontra dei limiti?

I limiti dei principi fondamentali

D'altra parte, se lo stesso potere costituente è ormai tenuto a rispettare i principi del costituzionalismo, a maggior ragione ciò vale per il potere di revisione costituzionale totale

Revisioni tacite

- In via di evoluzione interpretativa (interpretazione evolutiva);
- Attuazione/inattuazione costituzione per opera della legislazione sub-costituzionale;
- Consuetudini e convenzioni;
- Ratifica di trattati internazionali che incidono su competenze costituzionalmente attribuite;