

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);
- *Legislatura di proposta e legislatura di revisione.*
- Modello convenzione (assemblea *ad hoc*).
- “Assemblea costituente”: ma è potere costituito.
- *Referendum*: eventuale/necessario. Può essere variamente preceduto da *deliberazione ad hoc* di organi parlamentari o,
- Federale (deliberazione del legislativo federale con o senza concorso di concordi deliberazioni dei legislativi degli stati membri).

La revisione della Costituzione USA (art. V)

The Congress, whenever two thirds of both Houses shall deem it necessary, shall propose Amendments to this Constitution, or, on the Application of the Legislatures of two thirds of the several States, shall call a Convention for proposing Amendments, which, in either Case, shall be valid to all Intents and Purposes, as Part of this Constitution, when ratified by the Legislatures of three fourths of the several States, or by Conventions in three fourths thereof, as the one or the other Mode of Ratification may be proposed by the Congress; Provided that no Amendment which may be made prior to the Year One thousand eight hundred and eight shall in any Manner affect the first and fourth Clauses in the Ninth Section of the first Article; and that no State, without its Consent, shall be deprived of its equal Suffrage in the Senate.

Ne viene che ...

- La proposta per la revisione:
 - 1) Può essere deliberata dal Congresso a maggioranza dei 2/3 di ciascuna camera;
 - 2) Da un organo *ad hoc* (convention for *proposing amendments*) convocato dal Congresso su richiesta dei 2/3 degli stati.

- La ratifica degli emendamenti proposti:
 - 1) Deve avvenire da parte dei $\frac{3}{4}$ delle assemblee legislative statali;
 - 2) Da parte di *conventions* appositamente convocate in $\frac{3}{4}$ degli stati.

L'una o l'altra forma di ratifica sono scelte dal Congresso.

Combinando i vari elementi ...

Abbiamo ben quattro procedimenti.

- 1) Proposta del Congresso deliberata a 2/3 di Ciascuna camera e ratifica da parte dei $\frac{3}{4}$ dei legislativi statali;
- 2) Proposta del Congresso deliberata a 2/3 di Ciascuna camera e ratifica parte di *conventions* appositamente convocate in $\frac{3}{4}$ degli Stati;
- 3) Proposta dell'organo *ad hoc* (convention for *proposing amendments*) convocato dal Congresso su richiesta dei 2/3 degli stati e ratifica da parte dei $\frac{3}{4}$ dei legislativi statali;
- 4) Proposta dell'organo *ad hoc* (convention for *proposing amendments*) convocato dal Congresso su richiesta dei 2/3 degli stati e e ratifica parte di *conventions* appositamente convocate in $\frac{3}{4}$ degli Stati.

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).

Rigidità variabile

- Aggravamento ancora più intenso: 132, c. 1, Cost. italiana
- a tutela del patto federale: art. V Cost. USA, sez. 128 Cost. Australia, sez. 74(8) Cost. RZA
- importanza delle materie:

India

Sud Africa

Canada

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.

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;

Deroga e rottura

- Deroga: non è revisione, ma esclusione, in presenza di determinate circostanze, di determinate norme a determinate fattispecie (in via generale o limitata nel tempo)
- Rottura: è la frattura dell'armonia costituzionale come effetto della deroga (Francia 1958, Italia 1989, 1993, 1997)
- Autorottura (XII e XIII disp. trans. Cost.) e rottura facoltizzata (art. 116, c. 3, Cost.).

Sospensione della costituzione

- Caratteri: temporaneità e incidenza estesa a tutta o parte della costituzione.
- Risponde al principio di conservazione dell'assetto costituzionale: disatteso in nome di se stesso.
- Legittimata da necessità: fonte o *occasio*?
- Rischi: Art. 48 Cost. Weimar (incendio *Reichstag* e decreto per la protezione del popolo e dello Stato del 28 febbraio 1933).