

VI
REFERENDUM E FORMA DI GOVERNO *

MASSIMO LUCIANI **

1. IL REFERENDUM COME ATTO *FONDATIVO* DI UNA FORMA DI GOVERNO

Tratterò la questione dei rapporti tra referendum e forma di governo muovendo da una triplice prospettiva, secondo un'impostazione che non è usuale negli studi in materia. Le tre prospettive sono quelle che assumono il referendum come:

- a) atto *fondativo* di una forma di governo (ovvero di un suo assetto del tutto diverso dal passato);
- b) elemento *costitutivo* di una forma di governo in atto;
- c) atto *distruttivo* di una forma di governo.

Esaminiamo la prima prospettiva. Su questo terreno dobbiamo porci due quesiti, e precisamente: il referendum è sempre indispensabile per legittimare un nuovo ordine costituzionale, e – quindi – per legittimare la forma di governo che in tale nuovo ordine si disegna? Il referendum è sempre indispensabile per legittimare un nuovo funzionamento, un nuovo assetto di una forma di governo che tuttavia – per quanto originale possa essere – lasci intatte le strutture di base dell'ordine costituzionale? Tali quesiti, come si vede, riguardano il ruolo che si ritiene di dover assegnare – rispettivamente – al referendum *costituzionale* da un lato, e al referendum di *revisione costituzionale*, ovvero al referendum *consultivo*, dall'altro.

* Il testo riproduce, con marginali aggiustamenti, il contenuto della lezione tenuta a Firenze, il 6 marzo 1996, nell'ambito del Seminario di Studi e Ricerche Parlamentari. Il tono esplicativo e l'articolazione schematica dello scritto sono dovuti a questa origine.

** Professore di Istituzioni di diritto pubblico all'Università di Roma «La Sapienza».

Una risposta affermativa al primo quesito presuppone ovviamente una forte valorizzazione dell'esigenza di legittimazione democratica delle costituzioni, anche se è chiaro che tale valorizzazione può fondarsi su presupposti ideali e teorici molto diversificati. Personalmente, da sempre ritengo che la differenza essenziale tra rivoluzioni e colpi di stato stia nel diverso rapporto fra ciascuna di tali forme di instaurazione di un ordine costituzionale e la legittimità. Poiché è conaturata al costituzionalismo democratico l'idea che la legittimità venga «dal basso», la problematica e sofferta legittimità del colpo di stato si spiega precisamente per il fatto che, al contrario della rivoluzione, questo si risolve nell'imposizione «dall'alto» delle nuove scelte costituzionali. Una qualche legittimazione diretta delle costituzioni sembra dunque, nel quadro del costituzionalismo democratico, necessaria: quando le regole fondamentali del vivere comune vengono scritte, è logicamente doveroso che tali regole ricevano l'assenso dei loro destinatari. Tale legittimazione diretta, peraltro, non deve essere necessariamente *ex post*, come invece ritengono in genere coloro che – pure – muovono dalle stesse considerazioni qui formulate: non necessariamente, cioè, perché un nuovo ordine costituzionale sia democraticamente legittimato è necessario che si abbia una pronuncia popolare su un testo di costituzione proposto dal soggetto che alla legittimazione aspira.

Da tale punto di vista, il caso italiano si rivela illuminante: la Costituzione non fu approvata con un apposito referendum, e tuttavia un elemento plebiscitario di legittimazione del nuovo ordine si ebbe grazie al referendum istituzionale del 2 giugno del 1946, che venne abbinato alle elezioni dell'Assemblea costituente perché già allora – si è osservato in dottrina – si voleva sottolineare come l'elemento plebiscitario e l'elemento rappresentativo della nostra forma di governo potessero e dovessero convivere. Quel referendum (ha rilevato fra gli altri PAOLO CARETTI) restaurò nel nostro Paese il principio democratico, ed è a pieno titolo ascrivibile alla categoria dei referendum «costituzionali» (così BALDASSARRE), ancorché *anteriore* alla nuova Costituzione.

La spinta verso un'esplicita (anche se multiforme) legittimazione dal basso delle costituzioni è dunque assai diffusa, ed è coerente con i principi del costituzionalismo democratico. Ovviamente, questo non significa che, in concreto, non esistano forme storiche di costituzioni (democratiche) prive di questo tipo di legittimazione. Semplicemente, vuol dire che l'aspirazione alla legittimazione diretta si può riscontrare in moltissime esperienze costituzionali, e che, in certe condizioni socio-politiche, non darle soddisfazione può essere – alla lunga – rischioso.

Se, come abbiamo visto, la risposta al nostro primo interrogativo deve essere (almeno *tendenzialmente*) affermativa, è dubbio, invece, che si debba dare analoga risposta al secondo quesito, relativo alla necessità di una legittimazione diret-

ta delle revisioni costituzionali, ed in particolare di quelle che, pur incidendo pesantemente sulla forma di governo, non alterano l'impianto costituzionale in modo tanto profondo da determinare l'instaurazione di un ordine costituzionale propriamente *nuovo*. In realtà, l'idea che qualunque modificazione (importante) della forma di governo abbisogni di una diretta legittimazione popolare riposa sulla (sovente inconfessata) premessa secondo la quale il potere costituente (del quale si riconosce la titolarità al popolo) dovrebbe considerarsi inesauribile e «sempre in atto». Questa premessa viene svolta in forme talora assai radicali, che fanno del potere costituente il vero e (ciò che conta) quotidiano protagonista della vita politica (è quanto troviamo, ad esempio, in ANTONIO NEGRI), e talora più moderate. Un'impostazione di questo secondo tipo si può rintracciare, mi sembra, nelle riflessioni sul referendum costituzionale recentemente elaborate da Antonio Baldassarre, che ha inteso riallacciarsi alla tradizione nordamericana e all'idea della «compresenza» (è questo il termine impiegato dallo stesso BALDASSARRE) del potere costituente accanto ai poteri costituiti.

Se, appunto, si parte dalla premessa della «compresenza» del potere costituente assieme ai poteri costituiti, riesce inimmaginabile una modificazione sostanziale della forma di governo che prescindendo dall'entrata in campo di quel potere, e quindi da una diretta legittimazione popolare. Questa premessa, però, non può essere accolta.

In verità, la tradizione (che potremmo chiamare) francese del potere costituente – tradizione che come si sa risale soprattutto agli scritti e all'opera di Sieyès – muove dalla premessa del tutto diversa in ragione della quale il potere costituente è un potere (se non destinato all'esaurimento, almeno) condannato all'intermittenza. Si tratta infatti di un potere che è costretto, dalla natura e dalla logica interna sue proprie, a negare se stesso nel medesimo momento in cui viene esercitato: il potere è *costituente* perché la sua funzione è quella di creare un nuovo ordine costituzionale, ma proprio per questo il suo destino e la sua funzione stanno tutti nella costruzione di un nuovo assetto dei poteri *costituiti*. Una volta che tali poteri siano stati, appunto, costituiti, il potere costituente non può che essere messo tra parentesi.

Non è il caso, qui, di soffermarsi sulla necessità di sottoporre a revisione una teoria come quella del potere costituente, la cui funzione storica (la legittimazione della rottura di un ordine di origine divina e della sua sostituzione con un ordine votato all'integrale laicizzazione) si è ormai da tempo compiuta. Ciò che conta è che – a prescindere dal perdurante accoglimento di quella teoria, e pur se con varie sfumature – nella tradizione europeo-continentale viene posta una distinzione fra le *trasformazioni* e le *modificazioni* costituzionali, che si riflette sul diverso *grado* della loro legittimazione (e quindi sulla diversa posizione del diretto intervento del popolo).

Nella tradizione americana, poi, la «compresenza» della quale parla Baldassarre riguarda – mi sembra – un potere che non coincide con il potere costituente in senso proprio, la cui teoria ha origini specificamente europeo-continentali, ed è estranea alla tradizione giuridico-politica nordamericana (e in genere anglosassone). Un potere ben diverso, dico, perché mai, nemmeno nelle ricostruzioni teoriche che ne sono state proposte, è stato predicato dell'illimitatezza; perché sin dall'inizio è stato funzionalizzato alla realizzazione dei diritti; perché – per questo – ha da subito incorporato l'idea del limite. In altri termini, ciò che noi (europeo-continentali) chiamiamo potere costituente è categoria sconosciuta alla tradizione nordamericana, dove ciò che conta (sebbene non trovi sempre espressione nelle concrete previsioni costituzionali, specie a livello federale) è semplicemente l'esigenza di estendere il principio della legittimazione democratica «dal basso» a *tutti* i campi della decisione politica, nel quadro di una concezione della democrazia costantemente partecipativa.

D'altro canto, la tesi che il referendum abbia una indispensabile funzione legittimante delle modificazioni della forma di governo, specie se «forti», può essere pericolosa. Sotto di essa, infatti, si cela l'idea che la «vera» democrazia sia solo quella diretta e che quella rappresentativa sia semplicemente un suo succedaneo: una *realtà* che si contrappone ad un *ideale*, che resta tuttora non attinto. Come spiegare, altrimenti, la continua, inestinguibile esigenza di una perpetua e rinnovata legittimazione, avvertita da chi non si accontenta di evocare il popolo nel momento *fondativo* del nuovo ordine, ma continua a reclamarlo anche quando quell'ordine è stato ormai fondato, e chiede solo di – fisiologicamente – funzionare? In realtà, qui misuriamo una vera e propria sfiducia nei confronti del principio rappresentativo, che in un simile universo concettuale non risulta autosufficiente (autogiustificativo), ed è semplicemente il «meno peggio», nell'impossibilità di applicare, nelle condizioni tipiche degli Stati moderni, il principio della democrazia diretta (e cioè della *vera* democrazia).

In realtà, come era stato osservato già da Ernst Fraenkel, nel suo notissimo, fondamentale saggio sul rapporto fra la componente democratica e quella rappresentativa della democrazia, le due concezioni della democrazia – appunto quella rappresentativa e quella plebiscitario-diretta – si fondano su due idee di «popolo» e di «compagine sociale» totalmente diverse. Sotto il principio democratico-rappresentativo giace, per usare categorie di Tönnies, l'idea della *Gesellschaft*; sotto il principio democratico-diretto l'idea della *Gemeinschaft*. Il principio rappresentativo traduce in termini istituzionali l'idea dell'astratta e artificiale società (la cui pluralità viene riprodotta nella molteplicità delle forze politiche presenti in parlamento). Il principio democratico-diretto consente all'idea della concreta e («culturale» o «naturale» comunità di realizzarsi, grazie all'espressione *immediata* di quella comunità nella decisione politica generale.

Se, ora, consideriamo la situazione costituzionale attuale, e cioè la situazione delle democrazie pluralistiche uscite dalla seconda guerra mondiale, verifichiamo agevolmente che esse si fondano essenzialmente sul principio rappresentativo. Tale principio – come vedremo – non esaurisce certo in sé l'intera fondazione della democrazia, e richiede anzi di essere diffusamente e profondamente contaminato dal principio plebiscitario. Tuttavia, nella situazione di compagini sociali che sono, di fatto, *società* e non *comunità*, il paradigma della democrazia deve essere trovato nel principio rappresentativo.

Da questo punto di vista (e abordando, così, un tema che si colloca a cavallo tra la prima e la seconda prospettiva), ritengo che il referendum non possieda un autentico plusvalore istituzionale nei confronti degli atti provenienti dal circuito della rappresentanza. La tesi dell'esistenza di tale plusvalore, argomentata soprattutto in un noto saggio di Carlo Mezzanotte e Roberto Nania (e di recente ribadita dallo stesso MEZZANOTTE), conduce alla dissociazione tra la forza formale e la forza sostanziale del referendum, e colloca quest'ultimo in una posizione politicamente (ma, conseguentemente, anche istituzionalmente, e cioè sul piano del suo trattamento giuridico) privilegiata rispetto alle fonti risalenti al circuito rappresentativo (l'esempio classico è quello della peculiare forza passiva del voto popolare – positivo o negativo che sia – nel referendum abrogativo). Essa, però, non può essere accolta, o almeno non può essere accolta senza adeguate precisazioni.

La premessa di quella tesi la troviamo esplicitata nella relazione su «Referendum e legislazione», che Mezzanotte presentò al Convegno dell'Associazione italiana dei costituzionalisti tenutosi a Siena nel 1993, dove si incontra un passaggio che merita d'essere riportato integralmente. «In questa dimensione», scrive Mezzanotte, «la sovranità non può essere assunta come predicato del potere del popolo se non è immanente all'effettivo potere decisionale dei singoli cittadini; se non le corrisponde pienezza di posizione riconosciuta a ciascuno nella 'pólis'; se essa non si trasforma in statuto dei governati e non comprende il diritto di questi di apparire nell'«*agorà*» e di prender parte alle decisioni che li riguardano; se, in una parola, essa è disposta ad appagarsi di deleghe, ad esaurirsi nella completa alienazione e non rivendica una riserva intangibile di decisione diretta a favore di ciascuno come parte integrante del sistema di libertà nella democrazia moderna, come diritto fondamentale accanto agli altri diritti fondamentali». In questo quadro concettuale, la sovranità che si esprime attraverso il principio rappresentativo, la sovranità che «si appaga di deleghe» non sarebbe vera sovranità. La vera sovranità è quella che rivendica una riserva intangibile di decisione diretta a favore di tutti e di ciascuno.

Il punto teorico più interessante è che questo diritto, di tutti e di ciascuno, di pronunciarsi sugli affari della politica, viene costruito, appunto, come un vero e

proprio *diritto fondamentale*, collocato accanto agli altri diritti parimenti fondamentali. E il punto politico più qualificante è quello che viene dopo: «Il contesto storico in cui si muove la civiltà occidentale consente d'altronde di guardare agli istituti di democrazia diretta senza le apprensioni di un tempo» (l'epoca dei totalitarismi e degli autoritarismi sarebbe infatti finita).

Due osservazioni sul nucleo teorico e sul nucleo politico di questa ricostruzione. Dal punto di vista teorico, mi sembra che la presentazione della decisione popolare diretta *anche* come diritto fondamentale sia ineccepibile. Ciò che lascia perplessi, tuttavia, è che essa venga presentata *solo* come diritto, ovvero come un diritto eguale a tutti gli altri, trascurando gli elementi distintivi che radicalmente lo differenziano da tutti gli altri diritti fondamentali. Anche se i diritti fondamentali incorporano sempre un'evidente dimensione di *potere*, infatti, nel caso di un diritto come questo tale dimensione risulta assorbente e pervasiva. Mentre l'esistenza degli altri diritti determina effetti solo indiretti sulla forma di governo, la previsione della decisione popolare diretta incide immediatamente sugli assetti istituzionali, qualificando in un modo o nell'altro la concreta forma di governo. Contrariamente a quanto accade per gli altri diritti (e per quanto la distinzione fra le due sfere sia problematica), la regolazione di questo diritto del tutto speciale attiene *più* alla sfera della forma di governo che a quella della forma di stato. Conseguentemente, mentre – come altri diritti fondamentali – può considerarsi un *a priori* della democrazia il diritto di voto, non appartiene invece al mondo di simili *a priori* il diritto di pronunciarsi *direttamente* sulle questioni della politica. Il riconoscimento di tale diritto non ha dunque nulla di «naturale»; non si connette «inevitabilmente» all'idea stessa di sovranità popolare; non possiede una misura pressoché «costante» nelle costituzioni democratico-pluralistiche (come invece accadrebbe se la connessione con la sovranità popolare fosse davvero inestricabile). *L'an* e il *quomodo* del riconoscimento variano, invece, in dipendenza del concreto disegno della forma di governo: rispetto alle scelte relative a questa sono dunque un *a posteriori*.

Dal punto di vista politico, è agevole rilevare che il contesto storico nel quale si trovano oggi le società occidentali è assai meno favorevole al pieno dispiegamento dei diritti fondamentali di quanto non si dica in questa ricostruzione. Quando, ad esempio, Ernst Gottfried Mahrenholz scriveva (nella relazione presentata al Convegno sul referendum, tenutosi a Perugia nel 1991, i cui atti sono stati pubblicati nel 1992) che la diffidenza nei confronti della democrazia diretta non ha più ragione di essere perché «i demagoghi di destra e di sinistra non hanno alcuna *chance* nelle elezioni» esprimeva, mi pare, un *wishful thinking*, e non descriveva certo (almeno noi italiani lo sappiamo bene) una realtà di fatto.

Aggiungere la legittimazione delle decisioni politiche, necessariamente, al diretto intervento popolare significa smentire di continuo il principio rappresentati-

vo – che come abbiamo visto è fondativo della democrazia pluralistica contemporanea – e introdurre forti elementi di destabilizzazione nella struttura complessiva della forma di governo. Sarebbe più opportuno e – soprattutto – più conforme alla realtà delle cose acquietarsi nella consapevolezza della centralità del principio rappresentativo senza inseguire costantemente continue rilegittimazioni della rappresentanza attraverso interventi ripetuti della volontà popolare.

In realtà, è vero che dal punto di vista politico il referendum può possedere un valore che trascende la sua forma. Ma tale valore va ricostruito con attenzione, e comunque mai in astratto. Lo stesso Mezzanotte valuta assai diversamente l'impatto e – quindi – il valore del referendum sul divorzio e dei referendum sull'interruzione della gravidanza: mentre a suo avviso il referendum sul divorzio traccerebbe una strada lungo la quale non sarebbe possibile un ritorno indietro, quelli sull'aborto non esibirebbero la stessa forza. Queste affermazioni esprimono, a mio parere, un'analisi politica corretta, ma appunto null'altro che un'analisi *politica*.

In effetti, mentre il referendum sul divorzio esprimeva un assetto di valori ormai profondamente radicato nella società italiana, che non si sarebbe più scardinato nonostante le profonde modificazioni della situazione politica, gli altri esprimevano invece equilibri assai più delicati e controvertibili. La «tenuta» della decisione popolare sul divorzio appare dunque, anche a me, assai più salda di quella delle decisioni sull'aborto. Tutte queste valutazioni e previsioni, però, hanno un contenuto eminentemente politico e – in quanto politiche – sono altamente opinabili. In realtà, esse rilevano un plusvalore politico non già del referendum in quanto *istituto*, bensì dei *singoli* referendum, delle singole pronunce popolari, a seconda del loro contesto e dei loro oggetti. Il plusvalore politico del referendum, dunque, non si predica dell'istituto referendario in sé, ma (se del caso) di ciascuna consultazione popolare, nel preciso contesto storico nel quale si è tenuta. La conseguenza assai semplice di tutto questo è che non può affatto dirsi che il referendum goda *sempre* di un valore che trascende la sua forma: quale migliore dimostrazione di quella offerta dalla sorte del referendum sul finanziamento pubblico dei partiti?

In verità, se mi si consente di accennare ad una questione che va al di là di quella che è oggetto di questa lezione, direi che questo è uno dei tanti casi a partire dai quali i costituzionalisti, invece di accettare, dovrebbero cercare di ricomporre la scissione tra la forma e la forza nel sistema delle fonti. Il nostro sistema delle fonti è letteralmente devastato, tanto da essere divenuto ormai ingestibile e incomprensibile. Le ragioni dello sconvolgimento sono molteplici, ma non c'è dubbio che fra queste vi sia anche la sempre maggiore frequenza dei casi nei quali la dottrina crede di essere tenuta a registrare una simile scissione tra forma e forza. Al contrario, oggi abbiamo bisogno di un sistema delle fonti finalmente *pa-*

cificato, nel quale l'atipicità sia (non dico eliminata, ma almeno) contenuta nella misura più rigorosa possibile. Le strade per giungere a questo risultato sono numerose. Qualcuno (ad esempio ANTONIO RUGGERI) ha proposto di sviluppare la normazione costituzionale: il successo e la diffusione dell'atipicità dipenderebbero essenzialmente dalla carente copertura costituzionale di terreni sui quali le fonti primarie sono insufficienti. Personalmente, più che seguire questa strada (che comporta il rischio dell'ipercostituzionalizzazione dell'ordinamento, denunciato da ANGIOLINI), preferirei che si seguisse la via dell'introduzione della categoria delle leggi organiche, destinate ad occupare, appunto, quel livello intermedio, quella «zona grigia» che oggi rappresenta il terreno di conquista delle fonti atipiche.

2. IL REFERENDUM COME ELEMENTO COSTITUTIVO DI UNA FORMA DI GOVERNO IN ATTO

Veniamo ora al tema del referendum come elemento di una forma di governo. Qui, è anzitutto necessario dimostrare più approfonditamente per quale ragione le forme di governo contemporanee non possano che essere fondate sul principio della rappresentanza. Rappresentare può significare molte cose. Per secoli i popoli si sono acquietati nella mera *rappresentazione*, da parte di alcuni soggetti, ed in particolare da parte del monarca, della totalità del corpo sociale. Così, ancora all'inizio del nostro secolo la personificazione del corpo sociale nel corpo del monarca era un elemento essenziale del rapporto di subordinazione dei sudditi. L'impressionante descrizione che dei funerali di Francesco Giuseppe ci ha dato Franz Werfel è rivelatrice. Nell'uggiosa e piovosa giornata delle esequie, di fronte ai volti preoccupati e sbigottiti dei presenti, al momento del passaggio del feretro, nel corpo stesso dell'imperatore morto è *fisicamente* rappresentato l'Impero che si sta disfacendo. Così come tutte le genti dell'Impero erano rappresentate dall'imperatore vivo, nella (si diceva) felice molteplicità della loro unione, così, ora, esse sono rappresentate dall'imperatore morto nel momento della dissoluzione del legame sociale che le univa. La rappresentazione simbolica garantita dal monarca si chiarisce qui in tutta la sua portata e in tutti i suoi limiti.

Anche se questo elemento simbolico continua comunque a pervaderla, la rappresentanza politica non è mera rappresentazione. Tutt'al contrario, in primo luogo essa si qualifica come la traduzione in termini istituzionali della consapevolezza che ci troviamo di fronte a società e non a comunità (il che, al di là delle stesse ragioni «tecniche» evidenziate da Kelsen, spiega perché la rappresentanza politica abbia prestazioni superiori alla rappresentanza degli interessi). In secon-

do luogo, la rappresentanza prende atto del (e razionalizza il) fatto che – specie nelle società complesse – *ogni* forma di governo, *ogni* tecnica di decisione politica, anche quella connessa ai meccanismi apparentemente più diretti, comporta la mediazione. Fondare la democrazia sul principio rappresentativo significa dunque comprendere la struttura complessa – non comunitaria – delle società pluralistiche, e prendere atto dell'indispensabilità della mediazione.

Una scissione fra il «popolo» e la manifestazione della sua volontà non manca mai. Anche nel caso delle pronunce popolari dirette, invero, la formazione dell'opinione pubblica è comunque mediata almeno dai mezzi di informazione (e – come hanno osservato, fra i moltissimi, HABERMAS, DAHL, MAHRENHOLZ o HÄBERLE – questo è un autentico problema di diritto costituzionale); il quesito sottoposto ai cittadini è comunque frutto della mediazione dei soggetti che l'hanno formulato; l'agenda politica, e cioè la scelta delicatissima e spesso decisiva del *momento* in cui il popolo deve pronunciarsi è essa pure frutto della mediazione di soggetti *altri*; parimenti oggetto di mediazione è l'interpretazione della volontà popolare, una volta che questa si è manifestata. Anche nel caso di iniziative dal basso, la stessa organizzazione del popolo è oggetto di necessaria mediazione (nel senso che esiste comunque qualche soggetto che si frappone tra il popolo e la sua manifestazione di volontà).

Fondare la democrazia sul principio rappresentativo, inoltre, significa tendere ad invertere le aspirazioni del costituzionalismo democratico, che è sempre stato una tecnica non solo per la fondazione, ma anche per la limitazione del potere. E il potere popolare diretto rifiuta il limite assai più di quanto non faccia il potere legittimato per via di rappresentanza.

In realtà, la questione vera ed ineludibile è quella dell'innesto, sul tronco della democrazia rappresentativa, di elementi adeguati di democrazia diretta. Le forme di governo delle moderne democrazie pluralistiche, ancorché necessariamente fondate sul principio rappresentativo, non possono – per le ragioni che fra poco vedremo – garantire un rendimento democraticamente soddisfacente, se non sono in qualche modo pervase da elementi plebiscitari.

Quali sono, comunque, le funzioni cui in particolare il referendum può assolvere in una democrazia parlamentare? Semplificando in modo drastico questa classica questione, potremmo isolare almeno le funzioni che seguono:

- a) rimedio all'arbitrio della maggioranza (MORTATI);
- b) controlimiti al principio proporzionalistico (ancora, e con qualche contraddizione, MORTATI);
- c) rimedio alla partitocrazia (FOIS, CHIAPPETTI, di nuovo MORTATI);
- d) strumento per far valere la responsabilità politica di parlamenti e governi (così soprattutto una certa pubblicistica degli anni Settanta);
- e) strumento di verifica (della consentaneità fra rappresentanti e rappresenta-

ti) e controllo (della corrispondenza fra scelte del corpo elettorale e loro traduzione-attuazione legislativa: in questo senso andavano le riflessioni di BURDEAU, e da noi quelle di BARILE, di ZAGREBELSKY, e della parte maggioritaria della dottrina);

f) elemento dinamicizzante delle forme di governo fondate sulla rappresentanza.

Quest'ultima funzione, ancorché sovente trascurata, mi sembra in realtà essenziale. Anche qui torna utile lo sforzo analitico di Fraenkel. Sia le forme di governo fondate sul principio della rappresentanza, sia quelle fondate sul principio plebiscitario corrono rischi di dissoluzione, ma per ragioni esattamente opposte. Mentre la forma di governo plebiscitaria si può dissolvere in seguito allo scatenamento, al suo interno, di spinte e tentazioni di tipo autoritario, quella rappresentativa può dissolversi perché la sua connotazione «naturalmente» elitaria deborda e degenera, trasformando il sistema in una vera e propria oligarchia. Questo accade quando la forma di governo rappresentativa si irrigidisce, diviene statica, e la rappresentanza non serve più da canale di trasmissione delle domande provenienti dal basso, ma si trasforma nello strumento dell'autoriproduzione della classe politica.

Poiché, però, le forme di governo democratiche non sono confondibili con le forme di governo oligarchiche, la torsione oligarchica della democrazia rappresentativa non è sopportabile. Non è sopportabile, cioè, che la classe politica si faccia, da medio di trasmissione della domanda sociale quale dovrebbe essere, componente largamente autonoma (ancorché sistemica) della struttura politico-istituzionale, legata ad una logica tutta sua e tutta autoreferenziale.

Per evitare la stasi, l'irrigidimento, la sclerosi, l'ingessatura della democrazia rappresentativa, è indispensabile un correttivo che la renda più dinamica. Questo correttivo è offerto, appunto, dall'innesto nel tessuto democratico-rappresentativo di elementi plebiscitari, che (pur sempre nei limiti in cui l'onnipotente mediazione lo consente) permettano di battere in breccia l'autoreferenzialità del sistema e di incidere immediatamente sull'agenda politica, superando le cautele e i veti incrociati dei soggetti della rappresentanza. In questo quadro, specialmente il referendum con iniziativa «dal basso», facendo sì che siano scompagnate le carte che gli attori della rappresentazione politica già si erano distribuite, può funzionare da contrappeso alla «naturale» tendenza verso l'oligarchia della forma di governo rappresentativa, e può migliorare il rendimento democratico complessivo della forma di governo.

In questo scenario, è chiaro come il referendum serva a rendere meno drammatico il divieto di mandato imperativo. Certo, la rappresentanza politica trova in tale divieto la coerente traduzione della politicità del proprio principio fondativo, che si nega a quella trasmissione di domande corporativo-cetuali che era invece assicurata dalla rappresentanza *ancien régime*. Nondimeno, il divieto di

mandato imperativo può rendere il circuito rappresentativo impermeabile alle domande sociali, magari anche relative a questioni vitali, che non riescono a farsi autentico oggetto di confronto tra le forze politiche. La possibilità di modificare l'agenda, che come ho accennato è tipica del referendum con iniziativa «dal basso», contribuisce alla parziale rimozione dell'ingombro di quel divieto.

Una volta di più, dunque, ciò di cui abbiamo bisogno è che il «tronco» democratico-rappresentativo della forma di governo non venga messo in discussione, e che però su di esso vengano innestati forti «rami» di democrazia diretto-plebiscitaria.

3. IL REFERENDUM COME ATTO DISTRUTTIVO DI UNA FORMA DI GOVERNO

Giungiamo così alla terza prospettiva: il referendum come atto distruttivo di una forma di governo. Questa prospettiva può essere isolata dalla prima nella misura in cui possiamo avere atti distruttivi di una forma di governo che non sanno essere, però, fondativi di una forma di governo nuova. Esempio tipico e tradizionale il *Preussenschlag*: la controversia che ne seguì – insoddisfacentemente (e in modo solo apparentemente salomonico) risolta dal *Reichsgericht* dopo il drammatico dibattito che vide protagonisti Arnold Brecht e Carl Schmitt – determinò la distruzione della precedente forma di governo della Prussia e – mi pare – di tutto il *Reich*, ma certo non consentì la creazione di una forma di governo diversa, tant'è vero che si dovette attendere il gennaio del 1933, perché la *Machtergreifung* sanzionasse uno stato delle cose veramente nuovo.

Abbiamo però anche ipotesi assai meno drammatiche di rottura di una forma di governo senza la contestuale creazione di una forma di governo alternativa. La stessa, recente vicenda italiana è un buon esempio su cui riflettere. Il referendum elettorale del 18 aprile del 1993, in effetti, a prescindere dalla valutazione politica che se ne voglia dare, ha oggettivamente determinato una rottura della nostra forma di governo, distruggendo i precedenti meccanismi del suo funzionamento. Ha determinato quella rottura, epperò non ha costruito nulla di stabilmente nuovo. Né, a mio avviso, lo poteva. Da una parte era prevedibile (e personalmente mi era accaduto di richiamare l'attenzione su questo punto in un saggio del 1991) che le forze politiche che avevano evocato ed invocato il referendum non sarebbero state capaci di gestirlo. La valenza della quale quel referendum si era caricato era così esplosivamente distruttiva che il suo utilizzo in funzione positiva, tesa alla fondazione di una forma di governo nuova, risultava altamente problematico. Inoltre, ancorché fosse manipolativo, esso manteneva pur sempre la sua natura abrogativa, e questo ne limitava comunque le potenzialità creative. Quel che

più conta, però, è che la volontà popolare che si manifesta attraverso lo strumento del referendum abrogativo è assai più difficilmente interpretabile di quella che viene canalizzata da altri strumenti di democrazia diretta: se il *voluto* abrogativo è chiaro per ciò che concerne l'eliminazione della normativa preesistente, non lo è affatto per ciò che concerne la normativa di risulta o (ancor di più) le successive prospettive di evoluzione ordinamentale.

Quando i costituenti affrontarono il nodo del referendum procedettero, come si sa, ad una drastica «potatura» dell'ampia tipologia referendaria proposta prima da Mortati e poi dalla Commissione dei 75 (che spaziava dal referendum sospensivo a quello d'arbitraggio, a quello abrogativo). La ragione per la quale solo il referendum abrogativo fu capace di sopravvivere è semplice, e si ricollega alla scelta di fondo della Costituzione in favore di una «democrazia di partiti». Anzitutto, il referendum abrogativo, per la sua stessa struttura, appariva destinato a innestarsi su di un testo già approvato dal Parlamento, e presupponeva, pertanto, che una decisione-mediazione parlamentare fosse già intervenuta, tanto che la volontà popolare era chiamata a giuocare «di rimessa». Inoltre, la sua portata meramente abrogativa lo faceva sembrare meno pericoloso di altre forme di decisione popolare: eliminare norme vigenti, infatti, appariva meno «invasivo» delle prerogative parlamentari che non produrre norme nuove.

Non c'è dubbio che i costituenti avessero una chiara volontà di limitare la portata del referendum alla sola abrogazione. Ed è altrettanto indubbio che (nonostante il richiamo che i suoi difensori fanno alle riflessioni crisafulliane sulla indistinguibilità teorica dell'abrogazione e della creazione di norme) la prassi successiva dei referendum manipolativi (purtroppo avallata dalla Corte costituzionale) abbia tradito quella volontà. Ma non è meno vero che *proprio* la scelta dei costituenti, proprio la decisione di costringere il referendum nella camicia di Nesso della mera abrogazione, ha determinato le distorsioni successive e i rischi di dissoluzione (senza contestuale creazione del «nuovo») che la forma di governo costantemente corre in ragione dell'esistenza di uno strumento ormai del tutto imprevedibile.

In realtà, *issues* provenienti dal basso, che non riescono ad essere adeguatamente canalizzate dal sistema dei partiti, che non possono essere soddisfatte grazie alla semplice abrogazione (ancorché per via referendaria), possono spingere (e di fatto hanno spinto) verso la manipolazione e la distorsione del referendum abrogativo. Ma un referendum abrogativo, pur se trasformato in via di manipolazione, mantiene pur sempre la struttura che gli è connaturata, e per questo, come ho accennato, si dimostra di difficilissima interpretazione e gestione.

L'esempio del referendum del 18 aprile è illuminante. Quale ne fu il significato? Cosa volle, il popolo italiano? Protestare, genericamente, contro un certo assetto del sistema politico-partitico? Manifestare una – poco meno generica – vo-

lontà a favore di un sistema elettorale maggioritario? Sollecitare una evoluzione in senso maggioritario dell'intera forma di governo? Scegliere un sistema maggioritario con una correzione proporzionale? Scegliere proprio quel preciso sistema elettorale che costituiva il contenuto della normativa di risulta? Di fronte alla potenziale polisemia del risultato referendario, solo un sistema dei partiti forte e strutturato avrebbe potuto «interpretare» la volontà popolare senza timore di smentita e senza rischi di delegittimazione. In quell'evenienza, però, il soggetto che avrebbe dovuto assicurare tale prestazione interpretativa era addirittura il bersaglio del colpo referendario, che giungeva a destrutturare e ulteriormente delegittimare un sistema partitico già per suo conto ampiamente destrutturato e delegittimato. È per questo, per la natura distruttiva del referendum e per la difficoltà politica di interpretarlo e dominarlo, che ancora oggi il nostro Paese vive una fase di crisi, nella quale la vecchia forma di governo non esiste più, ma la nuova non si è ancora del tutto delineata, né si sa se mai si delinearà (tanto che, a mio parere, non solo non è possibile parlare di una «rivoluzione» istituzionale italiana, ma la stessa categoria della transizione, che evoca la sicurezza di un approdo futuro, andrebbe adoperata con qualche *caveat*).

4. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Una rapida conclusione. Senza correttivi plebiscitari, abbiamo detto, una forma di governo rappresentativa offre rendimenti democratici insoddisfacenti. Ma i correttivi (che non possono limitarsi, à la *Leibholz*, al mutamento di funzione delle elezioni) debbono essere disegnati con accuratezza e prudenza. Il caso italiano dimostra, per un verso, che la previsione del solo referendum abrogativo non è sufficiente perché tutte le questioni che il sistema partitico non sa o non vuole canalizzare nelle forme della rappresentanza trovino un mezzo di trasmissione alternativo. Per l'altro, che il referendum abrogativo, sottoposto com'è a tensioni laceranti proprio a causa della sua insufficienza, può trasformarsi in uno strumento potenzialmente distruttivo, senza tuttavia avere in sé le risorse per candidarsi a momento fondativo di nuove regole ordinanti.

Per questo, se il nostro ordinamento completasse il disegno degli istituti di democrazia diretta introducendo, accanto al referendum abrogativo (e agli altri tipi di referendum già previsti in Costituzione), forme di decisione diretta sul tipo dell'*initiative populaire* svizzera o della *popular initiative* statunitense, avremmo – al contrario di quanto avevano pensato i costituenti – molti meno pericoli per il sistema rappresentativo e un rendimento democraticamente più soddisfacente della forma di governo.