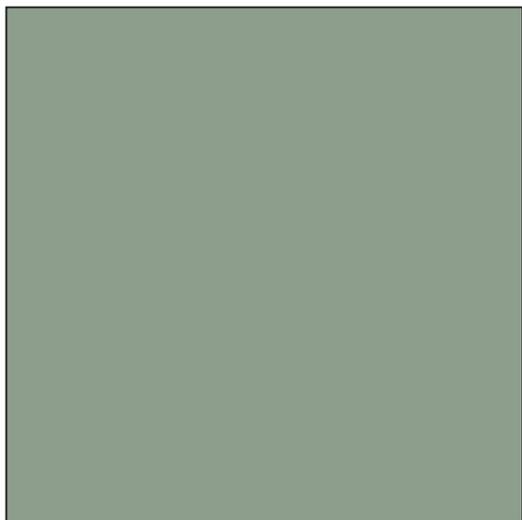


per la storia  
del pensiero  
giuridico  
moderno

141



**WEIMAR 1919**

*ALLE ORIGINI  
DEL COSTITUZIONALISMO  
DEMOCRATICO NOVECENTESCO*

UNIVERSITA' DI FIRENZE  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

---



---

CENTRO DI STUDI PAOLO GROSSI  
PER LA STORIA DEL PENSIERO  
GIURIDICO MODERNO

---

### BIBLIOTECA

fondata nel 1973 da PAOLO GROSSI  
diretta da GIOVANNI CAZZETTA

---

I volumi della Collana sono sottoposti a referenze anonimo da parte di due esperti selezionati dal Consiglio scientifico del Centro. Responsabile del processo di valutazione è il direttore della Biblioteca.

La sede del Centro di Studi è in FIRENZE  
(50129) - piazza Indipendenza, 9

[www.centropgm.unifi.it](http://www.centropgm.unifi.it)

---

VOLUME CENTOQUARANTUNESIMO



UNIVERSITA' DI FIRENZE  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

---



---

CENTRO DI STUDI PAOLO GROSSI  
PER LA STORIA DEL PENSIERO  
GIURIDICO MODERNO

---

### BIBLIOTECA

fondata nel 1973 da PAOLO GROSSI  
diretta da GIOVANNI CAZZETTA

---

I volumi della Collana sono sottoposti a  
referee anonimo da parte di due esperti  
selezionati dal Consiglio scientifico del  
Centro.

Responsabile del processo di valutazione è  
il direttore della Biblioteca.

La sede del Centro di Studi è in FIRENZE  
(50129) - piazza Indipendenza, 9

[www.centropgm.unifi.it](http://www.centropgm.unifi.it)

---

VOLUME CENTOQUARANTUNESIMO

## WEIMAR 1919

*Alle origini del costituzionalismo democratico novecentesco*

a cura di MASSIMILIANO GREGORIO e PAOLO CORONA

ISBN 9788828861898

© Copyright Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. Milano - 2023  
Via Monte Rosa, 91 - 20149 MILANO - [www.giuffrefrancislefebvre.it](http://www.giuffrefrancislefebvre.it)

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

---

Stampato da Galli Edizioni S.r.l. - Varese

MASSIMILIANO GREGORIO  
LA WEIMARER REICHsverfassung  
E IL COSTITUZIONALISMO EUROPEO  
DEL PRIMO NOVECENTO:  
UNA INTRODUZIONE

L'idea di realizzare questo volume collettaneo nacque quasi quattro anni fa, all'indomani di un importante convegno internazionale che il Centro di studi per la Storia del pensiero giuridico moderno organizzò a Firenze per celebrare il centenario della *Weimarer Reichsverfassung* (WRV) del 1919, la prima costituzione democratica del Novecento europeo. Sembrava importante recuperare certe suggestioni emerse da quella discussione e quindi, raccogliendo la disponibilità di alcuni degli autori coinvolti nel convegno, e poi di altri che si sono aggiunti in seguito, decidemmo di varare il progetto di questo volume. Cercando di non cedere alle tentazioni celebrative che gli anniversari inevitabilmente portano con sé, abbiamo voluto focalizzare l'attenzione soprattutto su due aspetti, che scandiscono anche l'indice dell'opera: il primo, dal quale era necessario muovere, è incarnato dal portato di novità contenuto nella carta tedesca del 1919, dai pilastri concettuali cioè che fanno della WRV il primo esemplare di un terzo e nuovo « tipo storico di costituzione », che giunge dopo le costituzioni rivoluzionarie di fine Settecento e dopo quelle statali del secolo XIX. Il secondo aspetto, decisamente meno esplorato, riguarda invece l'accoglienza che quella carta costituzionale — assieme all'elaborazione dottrinale che l'accompagnò, a volte sostenendola, più spesso criticandola — ricevette nel resto d'Europa. Perché l'esperienza weimariana, lungi dal rappresentare una cattedrale nel deserto, incarnò piuttosto il primo e più compiuto esempio di un nuovo momento costituente, tipicamente postbellico perché sorto dalle ceneri della Grande guerra e poi germogliato in molti altri luoghi, che trovò con ogni

probabilità la propria conclusione solo con la Costituzione della seconda Repubblica spagnola del 1931 <sup>(1)</sup>. Al tema delle innovazioni costituzionali introdotte dalla carta del 1919 sono dedicati i primi cinque saggi del volume: quelli di Fioravanti, Lanchester, Stolleis, Keiser e infine quello di Gusy e Eichenhofer. Al dialogo che l'esperienza weimariana seppe intessere con le altre culture costituzionali europee sono invece dedicati gli altri cinque saggi: di Lagi, Demarchi, Lacchè, Herrera e Loughlin.

La prima parte del volume è dunque incentrata sul laboratorio weimariano, nel quale si condensarono le « grandi tensioni » che attraversavano « non solo la Germania, ma l'intera Europa continentale », ma a determinare gli esiti del quale concorsero anche ragioni, dinamiche e particolarità tutte tedesche. A tenere aperta la tensione tra questi due aspetti, ossia Weimar come paradigma e Weimar come esperienza <sup>(2)</sup>, contribuiscono in modo esemplare i primi due saggi.

Quello di Maurizio Fioravanti è volto ad inquadrare e tipizzare la carta della neonata Repubblica tedesca nel tempo lungo della modernità giuridica continentale e, soprattutto, nel trapasso epocale tra Otto e Novecento, i cui tratti emergono in maniera paradigmatica volgendo lo sguardo soprattutto all'elaborazione della dottrina giuspubblicistica. E così, se l'elaborazione del liberalismo prebellico, quello « dei giuristi italiani dell'età giolittiana, di quelli francesi della Terza Repubblica, dei tedeschi del Secondo *Reich*, si risolve [...] in un grande progetto di giuridificazione dello Stato », nota Fioravanti, le dottrine novecentesche sono orientate verso una giuridificazione di tutt'altra natura: quella che consente cioè, una volta superata la radicale antitesi orlandiana tra ordine politico e ordine giuridico, al progetto delle forze politiche e sociali di farsi finalmente « *stabilimentum* », di divenire ordinamento costituzionale. Tuttavia, per comprendere appieno il risultato del progetto weimariano, ammonisce Fulco Lanchester, occorre calarlo adeguatamente nel contesto

---

(1) Sulla necessità di riconoscere autonoma soggettività al costituzionalismo del primo Novecento, quello cioè che si sviluppò tra le due guerre mondiali, sembra convergere anche il contributo in questo volume di Fulco Lanchester.

(2) Il riferimento è naturalmente al titolo di un bel saggio di Paolo Ridola di alcuni anni fa: P. RIDOLA, *La Costituzione della Repubblica di Weimar come "paradigma" e come "esperienza"*, in « Rivista AIC », 2/2014.

storico di appartenenza per risalire, in particolare, « *al rapporto tra continuità e rinnovamento teorico e istituzionale che già durante il periodo imperiale aveva investito l'ordinamento tedesco* ». È in sostanza alla luce delle vicende che condussero alla « *Revolution von Oben* », sfociata nelle riforme dell'ottobre 1918 e nel tentativo di giungere ad una progressiva parlamentarizzazione del sistema tedesco che va letta la « *Revolution von Unten* ». Il clima di grande confusione nel quale avvennero l'abdicazione di Guglielmo II e la simultanea proclamazione della Repubblica, del resto, erano diretta conseguenza degli avvenimenti precedenti. Colpisce, in quella tempesta politica tanto concitata, l'esigenza di continuità, di una fondazione del « nuovo potere sulla base del vecchio », di una trasformazione istituzionale che consentisse di apportare « modificazioni importanti ma nella linea del dibattito del biennio precedente, evitando gli evidenti pericoli di sovietizzazione ».

L'obiettivo, insomma, era quello di realizzare una « *Revolution ohne Revolution* ». Ma non per questo Weimar fu meno rivoluzionaria, visto che innovò in modo radicale la stessa funzione della carta costituzionale: non più mero catalogo di norme volte a disciplinare i supremi poteri dello Stato e la posizione del cittadino di fronte a quest'ultimo, secondo la celeberrima definizione data da Jellinek, ma *corpus* normativo complesso che si assume l'onere di progettare, strutturare e normare l'ordine sociale (funzione che, nel secolo precedente, era stata assolta — con la cristallizzazione dell'universo individualistico, borghese e proprietario — dalla codificazione civile). E proprio sulla dimensione sociale della Costituzione tedesca del 1919 si concentra il saggio di Michael Stolleis che, in un dialogo serrato tra passato e presente, mostra le connessioni profonde che collegano il *Grundgesetz* del 1949 alla *Weimarer Reichsverfassung* di trent'anni prima. Nell'aspirazione del primo a creare uno Stato sociale di diritto (Art. 38, I GG) si svela infatti con ogni probabilità la grande eredità della seconda, determinata — sin dal Preambolo — a promuovere il progresso e la giustizia sociale. In questo senso Weimar incarna infatti il primo tentativo di coniugare tradizione e rinnovamento, di realizzare cioè « un'armonia tra Stato sociale, democrazia parlamentare e Stato di diritto » nella consapevolezza, squisitamente novecentesca, dell'insufficienza del principio — che era stato il cardine della modernità giuridica — di eguaglianza formale e, al tempo stesso, dell'impossi-

bilità di rinunciarvi. La stella polare del costituente weimariano fu insomma la « coppia di concetti costituita da ‘uguaglianza’ e ‘solidarietà’ », che il testo costituzionale cercò di coniugare in una vastissima quantità di ambiti: dall’educazione alla famiglia, dalla proprietà terriera alla produzione industriale. Si apriva dunque con la Costituzione di Weimar un campo di tensione sostanzialmente inedito: quello cioè tra costituzione e ordinamento civilistico, e dunque tra diritto pubblico e diritto privato.

Tuttavia, per quanto sia assodato che la parte dedicata alla « vita economica » rappresenti la novità più eclatante introdotta dalla Costituzione di Weimar, sul modo di interpretarla richiama l’attenzione Thorsten Keiser, mettendo in guardia l’interprete dalla tentazione di affidarsi ad espressioni semplificatorie (per quanto evocative), come quella di « democrazia economica ». L’espressione, peraltro mai usata dal costituente tedesco del 1919, si presenta come potenzialmente polisemica e dotata di una forte carica di ambiguità, prestando il fianco a letture che vedrebbero proprio in questa parte dell’articolato weimariano un cedimento alle pressioni marxiste, una mano tesa insomma all’orizzonte ultimo della rivoluzione sovietica e della statalizzazione socialista. Al contrario, Keiser sottolinea come la stessa idea di « socializzazione » contenuta nell’art. 156 WRV non rimandasse necessariamente ad « un’economia pianificata di stampo totalmente socialista, ma a una pianificazione coordinata di datori di lavoro, lavoratori e consumatori ». È la ricerca di un bilanciamento concreto dei rapporti di forza tra le varie componenti della società, insomma, la vera vocazione di Weimar, che l’autore rinviene — ad esempio — sia nella peculiare ricostruzione del diritto di proprietà, sia nell’esperimento rappresentato dalla *Rätedemokratie*.

Certo, se l’obiettivo del costituente tedesco del 1919 era il raggiungimento di un punto di equilibrio, la storia ci racconta che questo risultò fragilissimo o forse, sarebbe più corretto dire, mai raggiunto. Parlare infatti della Repubblica di Weimar significa anche affrontare l’ineludibile questione del suo fallimento, ponendo però la dovuta attenzione a non trasformare la fine « ingloriosa » <sup>(3)</sup> (come ebbe a definirla Costantino Mortati) di quell’esperienza in

---

<sup>(3)</sup> C. MORTATI, *La Costituzione di Weimar* (1946), con un saggio introduttivo di Maurizio Fioravanti, Milano, Giuffrè, 2019, p. 3.

uno stigma tipizzante, che pretenda di fagocitarla per intero, ergendosi a sua chiave di lettura se non unica, quanto meno privilegiata. È quanto accadde soprattutto nel secondo Novecento, quando Weimar divenne sinonimo di caos, di instabilità, richiamando — e venendo utilizzata per richiamare — scenari sempre sull'orlo del tracollo tragico e imminente. Ma c'è da chiedersi se e quanto questo esito fosse già contenuto nel progetto costituzionale del 1919. La Repubblica di Weimar, in altre parole, cadde rovinosamente a causa di errori di progettazione del costituente? Sarebbe una conclusione ingenerosa. Se già nel 1946 Mortati ammoniva, con buon senso: « l'esperienza storica rivela come la vitalità delle costituzioni non sia legata alla perfezione formale e tecnica dei testi » (4), dopo molti anni, la storiografia sembra ormai concorde nel ritenere che non sia corretto attribuire alla carta costituzionale la responsabilità di « aver fatto cadere il sistema politico », ma che piuttosto, invertendo i termini della questione, sia stato quest'ultimo ad impedire « alla Costituzione di realizzarsi come norma fondamentale della Repubblica » (5). Certo, si può sostenere che la Costituzione di Weimar non abbia « fatto abbastanza argine contro le spinte disgreganti provenienti dalla società e dal sistema politico » e che, anzi, alcuni dei suoi congegni istituzionali abbiano finito per rivolgersi contro la legalità repubblicana.

È ovviamente il caso del celeberrimo art. 48 WRV che apriva all'ipotesi di una dittatura del Presidente del *Reich*, lemma — ci mostrano Christoph Gusy e Johannes Eichenhofer — molto frequentato dalla dottrina giuspubblicistica weimariana che, tuttavia, lungi dal giungere ad una soluzione condivisa, produsse sul tema interpretazioni molto distanti e persino antitetiche. Colpisce in particolare la segnalazione di una deriva del concetto di Stato di emergenza, presto trasformatosi nella ricerca di un livello di statualità più profonda e concreta, da contrapporre naturalmente ad una sacrificabile statualità formale. E al lettore al quale sovvenissero evidenti echi schmittiani, gli autori segnalano che accanto all'interpretazione del giurista di Plettemberg, che in un certo senso apriva la strada ad un utilizzo anti-

---

(4) Ivi, p. 4.

(5) Così Fioravanti, ma nello stesso senso sono orientati anche i contributi di Stolleis e Keiser in questo stesso volume.

repubblicano dell'art. 48, poi effettivamente realizzatosi tra il 1931 e il 1932 sotto la presidenza Hindenburg, vi fu anche quella opposta di Richard Grau che teorizzava invece un utilizzo dell'art. 48 a difesa delle istituzioni repubblicane, come avvenne effettivamente tra il 1923 e il 1924 sotto la Presidenza Ebert.

Naturalmente nessuna disputa teorica può essere annoverata tra le concause del tracollo delle istituzioni repubblicane, ma prestare attenzione al dibattito giuspubblicistico di quegli anni rappresenta un passaggio molto più che doveroso per la comprensione dell'esperienza costituzionale weimariana. Non solo perché parte della dottrina — sottolineano ancora Gusy e Eichenhofer — fornì basi teoriche e strumenti concettuali utilizzabili e poi effettivamente utilizzati contro la Repubblica. Ma anche perché la novità rappresentata dal momento costituente democratico che nel primo dopoguerra attraversò l'Europa non si potrebbe comprendere adeguatamente se la si scindesse dall'elaborazione teorica che la sostenne e che ne determinò anche i differenti esiti. È da qui ad esempio che parte Sara Lagi nell'affrontare il rapporto tra Weimar e Vienna, tra Repubblica federale tedesca e Repubblica federale austriaca, tra antiformalismo e formalismo, tra Carl Schmitt e Hans Kelsen. E che non si tratti di mere speculazioni teoriche, l'autrice lo mette ben in evidenza quando, ponendo a confronto i due testi costituzionali, nota come le tante analogie (istituzioni repubblicane e democratiche, riscoperta del potere costituente, suffragio universale), convivessero con differenze non meno marcate. Tra quelle più interessanti — proprio perché direttamente collegata alla disputa teoretica tra dottrina weimariana e scuola di Vienna — spicca ad esempio la questione del parlamentarismo. Qui le scelte dei due costituenti — tedesco e austriaco — risultarono divergenti. Perché se « la costituzione di Weimar introduceva un governo parlamentare », optando però per una « Repubblica presidenziale », la scelta austriaca di far eleggere il Presidente dal legislativo rivelava un baricentro costituzionale differente, fondato su una pacifica centralità del Parlamento e su una « chiara subordinazione del potere esecutivo a quello legislativo ». Naturalmente, la società austriaca non era maggiormente confidente di quella tedesca nella propria classe dirigente o nel parlamentarismo in generale; e del resto la storia precedente dei due imperi, quello tedesco e quello asburgico, rivelava difficoltà

similari nel fronteggiare la sfida rappresentata dal pluralismo. Se ne potrebbe quindi concludere che, con ogni probabilità, risultò più semplice accogliere e accettare il pluralismo politico in un terreno fecondato dalle idee kelseniane piuttosto che da quelle di un Triepel o di uno Schmitt.

Ma questa considerazione ci conduce già ben dentro la seconda parte del volume, dedicata al dialogo che l'esperienza costituzionale weimariana (e la corrispondente riflessione dottrinale che la alimentò) riuscì ad intessere con altre esperienze e altre culture giuridiche. Perché se si è largamente riflettuto sui caratteri innovativi della Costituzione di Weimar, con minore frequenza si è posta l'attenzione sul modo con il quale la dottrina europea ad essa coeva vi si rapportò. La prima costituzione democratica del Novecento fu senza dubbio un grosso sasso lanciato nello stagno della dottrina europea dello Stato di diritto; ma dove giunsero le increspature che esso produsse nell'acqua? E quali effetti ne derivarono?

Com'è ovvio, ogni nazione rispose alle sollecitazioni weimariane sulla base delle differenti condizioni politico-costituzionali che le erano proprie; e ciò spiega, ad esempio, perché in Spagna si registrò un dialogo particolarmente intenso con l'esperienza costituzionale tedesca e con la sua dottrina. In un intorno di tempo in cui, molto rapidamente, il paese iberico conobbe la nascita, l'affermazione e infine la crisi del progetto autoritario primoriverista, emerse con grande forza la necessità di ripensare le coordinate fondamentali dell'ordinamento costituzionale. E, nel percorso che condusse alla stesura della Costituzione della seconda Repubblica spagnola del 1931, Weimar giocò un ruolo davvero centralissimo. « Non tanto Weimar come testo, quanto piuttosto come processo [...] di globale ridefinizione delle categorie giuspubblicistiche » avverte Giacomo Demarchi, che sottolinea con forza il ruolo chiave giocato dal tema dell'organizzazione del territorio, vera e propria cartina di tornasole per apprezzare non solo quanto la riflessione spagnola si basasse sulla « conoscenza viva e di prima mano della cultura giuridica tedesca in generale e weimariana in particolare », ma anche come essa aspirasse a porsi come ideale proseguimento, e forse anche come coronamento finale, delle intuizioni di Hugo Preuss.

Di tenore ben diverso, invece, fu il dialogo con l'esperienza weimariana che si registrò in Italia ed in Francia. Da noi, all'interno

di un quadro di generalizzato scetticismo, ben incarnato dall'invito che Santi Romano rivolgeva ai propri allievi di non perdere tempo a leggere la dottrina tedesca del primo Novecento, spiccava per originalità — negli anni Venti — la voce di Ruffini, unico disponibile a « valorizza[re] positivamente [...] la seconda parte della Costituzione di Weimar ». Nel resto della giuspubblicistica, invece, ricorreva una diffusa diffidenza nei confronti di quelle norme di principio che molti di quegli stessi autori continueranno a criticare, quasi trent'anni dopo, commentando la nostra Costituzione repubblicana. A portare una novità radicale in questo quadro, sostiene Luigi Lacchè, fu Costantino Mortati. Addirittura di un « fattore Mortati » parla l'autore, a significare non solo un radicale mutamento di prospettiva nei confronti della dottrina weimariana (complessivamente poco amata e piuttosto snobbata peraltro anche dal regime fascista e dai suoi giuristi più fedeli), ma anche il superamento della celebre quanto riduttiva tesi di Mirkine-Guetzevitch sulla razionalizzazione della forma di governo parlamentare. Mortati, al contrario, nel *Parteienstaat* weimariano scorgeva il germe dello Stato « di tipo nuovo » <sup>(6)</sup> che egli metterà al centro della propria ricerca teorica anche negli anni a venire.

Anche in Francia l'accoglienza verso la prima costituzione democratica del Novecento fu, almeno inizialmente, assai tiepida. Complice la diffidenza verso il nemico di sempre e il diffuso pregiudizio secondo il quale la mentalità tedesca non era in grado di apprezzare diritti e democrazia, in un primo tempo ben pochi giuristi si interessarono a Weimar. E quelli che lo fecero, nota Carlos Miguel Herrera, erano personaggi legati alla Germania in virtù di peculiari percorsi personali e professionali. Un progressivo cambio di rotta, che aprì la strada ad una considerazione più neutrale e valutativa della Costituzione di Weimar, finalmente considerata come un oggetto di studio, si inaugura a metà degli anni Venti ad opera, paradossalmente, di un autore fortemente positivista come Carré de Malberg e dell'« attivissimo gruppo strasburghese della *Société de Législation comparée* », che promosse il primo libro collettaneo dedicato alla Germania del dopoguerra. Ma il processo

---

<sup>(6)</sup> M. FIORAVANTI, *Costantino Mortati: uno Stato « di tipo nuovo »*, in « Nomos. Le attualità del diritto », 1/2014.

di normalizzazione dell'esperienza weimariana coincise anche con una crescente marginalizzazione della stessa, che perse ogni centralità nelle riflessioni della giuspubblicistica francese fino almeno ai primi anni Trenta, quando tornò decisamente alla ribalta, ma sotto la lampada interpretativa di un *topos* completamente differente: quello della crisi. La riscoperta di Weimar, ad opera di autori come Burdeau o Capitant, testimoniata peraltro anche dalla traduzione in francese, in quegli anni, di molti giuristi weimariani, giunse dunque paradossalmente nel momento in cui la Repubblica tedesca franò. Come se, conclude Herrera, per poter prendere sul serio il costituzionalismo democratico tedesco, la dottrina francese avesse avuto bisogno di veder confermati i propri pregiudizi « sull'impossibilità di una democrazia sull'altra riva del Reno ».

Ma se Francia ed Italia riservarono un'accoglienza tutto sommato piuttosto tiepida all'innovativa esperienza costituzionale weimariana, che tipo di reazioni questa suscitò oltremarina? La WRV si collocava ovviamente agli antipodi rispetto alla cultura costituzionale britannica, da sempre ostile alle violente rotture del *fluire* storico e perciò orgogliosamente avversa all'esercizio del potere costituente. La riflessione di Martin Loughlin, che chiude il volume, rende ovviamente conto della diffidenza britannica verso la prima costituzione democratica del Novecento, guardata — e a malincuore, muovendo cioè da un atteggiamento di altezzoso disinteresse — come una « *republic without republicans, a constitution without constitutionalists, and a democracy without democrats* ». Tuttavia l'autore sottolinea come curiosamente la WRV, in virtù di quelle precise caratteristiche che la rendevano inappetibile per l'osservatore inglese, finì per diventare un riferimento prezioso per tutti quei paesi che, determinati a reclamare la propria indipendenza politica dall'impero britannico, ricercavano altrove spunti per rifondare anche un'indipendenza di tipo culturale. Fu il caso dell'India nel 1949, ma soprattutto dell'Irlanda nel 1921. Chiarissimi echi weimariani si colgono infatti in entrambe le costituzioni irlandesi: sia in quella del 1922 sia in quella del 1937. Soprattutto nella prima, temporalmente più vicina alla novità weimariana, la tensione verso la ricerca di appigli teorici lontani — anzi, possibilmente antitetici — rispetto alla cultura giuridica *british* risulta molto evidente. E così la « *clear assertion of the principle of popular sovereignty* » riscosse in

Irlanda grande fortuna proprio in virtù della sua radicale alterità rispetto alla « British tradition of parliamentary sovereignty », e nello stesso senso occorre inquadrare anche l'istituto del referendum *ex* Art. 47 dell'Irish Free State Constitution Act del 1922. Tuttavia la fascinazione irlandese per il modello weimariano non si spiega unicamente con l'antinomia di quest'ultimo rispetto alla cultura costituzionale britannica, se è vero che la carta del 1922, istituendo all'art. 45 i « workers' councils », mostrava di voler recuperare anche uno dei tratti di innovazione più radicale del nuovo repubblicanesimo tedesco.

E proprio su quest'ultima considerazione, che pare chiudere simbolicamente il cerchio interrogandoci non solo sulla portata innovativa della carta weimariana, ma anche sulla sua capacità di contribuire alla formazione di una più ampia cultura democratica e repubblicana europea, è opportuno che il prefatore si fermi per lasciare la parola agli autori. Prima di farlo, tuttavia, nell'atto di licenziare questo volume, è doveroso spendere — per conto dell'intera comunità di storici del diritto fiorentini — alcune doverose parole di gratitudine. In primo luogo, visto che quest'opera giunge a quattro anni di distanza dal convegno fiorentino che la ispirò, ci preme ringraziare le istituzioni che quel Convegno contribuirono a realizzare, prima tra tutti la Prefettura di Firenze (nella persona dell'allora Prefetto dott.ssa Laura Lega), che lo volle ospitare nella bellissima e suggestiva cornice di Palazzo Medici Riccardi. Inoltre, nel lungo e travagliato tempo di preparazione di questa raccolta — condizionata sin dai suoi esordi dall'esplosione della pandemia — vogliamo ricordare con affetto e commozione la scomparsa di due cari amici e colleghi che vi hanno contribuito. Nel marzo 2021 ci ha lasciato infatti Michael Stolleis, mentre nell'agosto 2022, a sole tre settimane dalla morte del suo Maestro Paolo Grossi, è scomparso prematuramente anche Maurizio Fioravanti, che, con il breve saggio che apre questo volume, ci ha regalato il suo ultimo scritto. È dunque alla memoria di questi straordinari Maestri del diritto che dedichiamo le pagine seguenti.

Firenze, settembre 2023

MAURIZIO FIORAVANTI  
WEIMAR E LA NASCITA DELLA  
COSTITUZIONE DEMOCRATICA

La Germania del tempo di Weimar, vista dal lato costituzionale, sembra essere davvero un grande laboratorio entro cui ricercano una soluzione, ed un punto di equilibrio, le grandi tensioni che hanno caratterizzato non solo la Germania, ma anche l'intera Europa continentale nel corso di tutta l'età contemporanea, a partire dalla Rivoluzione francese <sup>(1)</sup>. Infatti, nella Costituzione di Weimar, entrata in vigore l'11 agosto 1919, quelle tensioni sono riflesse con particolare nettezza, fino a farci ritenere che in quel testo siano espressi in modo chiaro e paradigmatico i caratteri fondamentali di un 'tipo' storico di Costituzione <sup>(2)</sup>: un terzo 'tipo', successivo al

---

<sup>(1)</sup> Consideriamo quindi suddivisa in tre parti la storia costituzionale europea dell'età contemporanea, dalla Rivoluzione ad oggi. Abbiamo così le Costituzioni rivoluzionarie, quelle statali dell'età liberale, ed infine quelle democratiche del Novecento. Quando si parla di queste ultime, si parla della prima grande 'tensione' di cui è espressione Weimar. Non la si potrà trattare in queste brevi note, ma è comunque facile scorgere negli affanni della Rivoluzione francese in materia di democrazia diretta e rappresentativa gli inizi di un processo che avrebbe condotto al conflitto tra diversi modi di intendere il principio di sovranità popolare, e d'innestare il popolo come soggetto sovrano nel tessuto dell'ordinamento costituzionale. Intendiamo questa problematica in modo ampio ed articolato, soprattutto indipendente dal celebre Art. 48 sui poteri straordinari del Presidente della Repubblica, in cui sui fronteggiavano due principi costituzionali deformanti e deformati: quello proporzionalistico, che condurrebbe per propria logica interna a demolire la stabilità della funzione di governo, e quello che a Weimar esaltava l'unità del popolo tedesco espressa nella figura del Presidente. Si veda comunque sul punto C. GUSY, J. EICHENHOFER, *The 'dictatorship' of the Reichspräsident (Art. 48 Weimar Constitution)*, in questo volume.

<sup>(2)</sup> Sull'altra grande creazione costituzionale del primo Novecento, quella austriaca, si veda S. LAGI, *Weimar e Vienna (1919-1920). Esperienze costituzionali a confronto*, in questo volume.

primo, affermatosi con le rivoluzioni della fine del diciottesimo secolo, che avevano alla loro base il giusnaturalismo ed il contrattualismo d'impronta rivoluzionaria, e successivo al secondo, che a sua volta esprimeva alla sua base una formula politica dominante, ovvero lo Stato nazionale di diritto, che raggiungeva il suo punto più alto all'incirca nei primi due decenni del secolo ventesimo, attraverso la doppia efficacia peculiare della forma statale, tale cioè da rispondere sia al bisogno di governare l'emersione di una società sempre più frammentata e scomposta, sia al bisogno, come rovescio della medaglia, di un limite all'esplicarsi di quella medesima volontà di dominazione. Agli occhi dei giuristi che fondarono le Scuole nazionali quel diritto pubblico dell'età liberale era pertanto già pronto per un duplice scopo: affermare la sua sovranità, e nello stesso tempo ricavare uno spazio utile per i diritti, per le libertà ed il loro dispiegarsi nella società. Si trattava comunque di un equilibrio difficile da costruire e da mantenere nel tempo. Un equilibrio che presupponeva — trascorsa l'epoca rivoluzionaria con il connesso dominio della 'volontà generale' — la limitatezza di tutti i poteri in gioco.

Sono queste le 'costituzioni statali', il secondo 'tipo' di Costituzione. Il loro luogo e tempo privilegiato di nascita è dato dall'età liberale, ed in particolare dalla Francia della prima metà del secolo diciannovesimo, cui segue una seconda metà del secolo prevalentemente orientata dal modello tedesco del *Rechtsstaat*. Il passaggio dalla prima alla seconda metà cambia sostanzialmente il riferimento teorico, il modello cui il liberalismo europeo si ispira. Eppure vi sono anche aspetti di continuità, che peseranno assai alla resa dei conti finale, con il varo delle Costituzioni democratiche del Novecento. A quel punto avremo infatti una complessa ed articolata svalutazione del ruolo del legislatore fondata sulle dottrine costituzionali della prima metà del diciannovesimo secolo, ma anche della seconda metà, con un esito che limitava il legislatore nella misura in cui mischiava, proprio in funzione dei limiti da opporre alla legge, una particolare ispirazione giusnaturalistica con una altrettanto particolare ispirazione di stampo storicistico. Ne usciva fuori un diritto nazionale che i giuristi dell'età liberale consideravano saldamente costruito in forma di codice, nel senso della sua appartenenza alle rispettive storie nazionali. A questo proposito, abbiamo in passato

parlato del concetto di ‘ambivalenza’ delle costituzioni statali, proprio in quanto la loro funzione storica fu quella di porsi in modo ambivalente di fronte alla realtà politica e sociale che stava mutando tra Otto e Novecento: da una parte rappresentando l’istanza della sovranità, per mantenere un punto fermo nella difficile navigazione di fine secolo, ma dall’altra cercando di soddisfare anche l’esigenza del limite e della pluralità. Figure come quella di Santi Romano sono in questo senso esemplari.

Ma ciò che più conta è che, in conseguenza di tutto questo, abbiamo sempre costituzioni sul piano politico moderate, mai sbilanciate né da un lato, verso l’assolutismo monarchico, né dall’altro, verso il radicalismo giacobino. Equidistanza tra i due estremi ‘politici’ vuol dire lavorare sul punto medio, che è la soluzione in sé ‘giuridica’ proprio perché ‘media’<sup>(3)</sup>. In ultima analisi abbiamo qui lo Stato liberale di diritto, elaborato in Germania da Carl Friedrich von Gerber, da Paul Laband, e soprattutto da Georg Jellinek, che influenzerà profondamente Vittorio Emanuele Orlando, il fondatore della Scuola nazionale del diritto pubblico in Italia, ed anche da Raymond Carré de Malberg nella Francia della Terza Repubblica. Da questa dottrina europea — ed è singolare come si abbia un’autentica dottrina europea proprio nel pieno della età degli Stati nazionali sovrani — nasce la grande e maestosa figura dello Stato-persona, nello stesso tempo sovrano e limitato.

Di questa idea dello Stato-persona è possibile una versione decisamente autoritaria, che possiamo ritrovare in modo esemplare nella logica sottesa al governo senza bilancio della Prussia degli anni Sessanta del diciannovesimo secolo. Quando il conflitto costituzionale si chiude, emerge la grande idea, che sta alla base di ogni dottrina pubblicistica di stampo autoritario: che lo *Stato precede la Costituzione*, ovvero che il primo esiste come realtà storico-naturale al di là e prima della norma costituzionale. Se la norma non prevede un determinato caso, o rapporto, rimane pur sempre il dovere del

---

(3) L’ambivalenza delle Costituzioni statali è a sua volta da riconnettere alla concezione dualistica dello Stato moderno, che era ancora dominante fino alla metà del Novecento. Sulle relazioni tra ‘Stato moderno’ e dottrina della Costituzione, si veda M. FIORAVANTI, *Lo ‘Stato moderno’ nella dottrina della Costituzione della prima metà del Novecento (1900-1940)*, nella raccolta di scritti dedicati a Paolo Grossi dai suoi allievi: *Ordo iuris. Storia e forme della esperienza giuridica*, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 181-217.

governante di provvedere. In questo modo, non avremo mai lacune nell'ordinamento, poiché ciò che sembra tale è comunque coperto, non però dalla presunzione generale di libertà, ma dalla presunzione di legittimità dell'operare dei poteri pubblici per la loro conservazione (4).

Tuttavia, noi siamo del parere che non necessariamente l'esito della dottrina dello Stato-persona sia di stampo così seccamente autoritario. Non vorremmo infatti etichettare in questo modo l'opera di Vittorio Emanuele Orlando ed il suo riferimento alla grande sintesi contenuta nella *Dottrina generale dello Stato* di Georg Jellinek, dove egli andava a ricercare i fondamenti di un liberalismo che era mille miglia lontano dalle idee democratiche e dal principio di sovranità popolare, seguendo però le stesse motivazioni che impedivano parallelamente allo stesso Orlando ed ai giuristi di quel tempo storico di aderire al principio monarchico inteso come centro dell'assetto costituzionale, da cui tutto deriva.

Il liberalismo dei giuristi italiani dell'età giolittiana, di quelli francesi della Terza Repubblica, dei tedeschi del Secondo *Reich*, si risolve così in un grande progetto di giuridificazione dello Stato. Quel progetto funzionerà come freno nei confronti dell'evolversi del sistema politico, ora secondo i nostri giuristi troppo sbilanciato in senso popolare e democratico, ora al contrario troppo fermo alla storica centralità del principio monarchico, da cui in passato si faceva derivare l'intera forma di governo.

Se, dopo queste considerazioni, ci rivolgiamo ora al contenuto della Costituzione, ci accorgiamo in modo ancora più netto che

---

(4) Nella versione liberale derivata dalla Rivoluzione abbiamo la presunzione generale di libertà; cfr. art. 5 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino (26 agosto 1789): «Tutto ciò che non è vietato dalla legge non può essere impedito e nessuno può essere costretto a fare ciò che essa non ordina». Si ha quindi la libertà di fare e di non subire divieti, impedimenti o costrizioni, se non nella forma della legge e secondo le prescrizioni da essa stabilite. Nella versione autoritaria si ha al contrario, nel caso in cui la legge non disponga, il dovere di operare dei poteri pubblici. Ciò significa che nella seconda prospettiva il dato di origine della società è il potere, e non la libertà. È sulla base di questa dottrina delle 'lacune' che Bismarck governò la Prussia dal 1862 al 1866. Ma proprio l'atto del 1866 che chiudeva il conflitto costituzionale ribadiva, dall'interno della tradizione statalistica prussiana, la 'superiorità' e la 'legittimità' del punto di vista del governo.

Weimar sta al di là delle colonne d'Ercole delle Costituzioni statali, in un territorio nuovo, per tre *fondamentali* motivi.

Il primo è dato da una necessità storica: quella di affermare finalmente la Costituzione come norma giuridica, che ha a che fare con gli individui e le relazioni che essi quotidianamente pongono in essere, in età contemporanea, in quanto è ora più che mai a tutti evidente che il paradiso promesso dalla borghesia vincente non esiste, e che si ha al contrario un conflitto sociale devastante, collegato a fenomeni di pauperismo di massa, che la Costituzione non può ignorare.

Abbiamo definito questo carattere delle Costituzioni del Novecento inaugurato da Weimar come il carattere della *inclusione sociale*, che si afferma nettamente distinguendosi dalle Carte costituzionali del diciannovesimo secolo, ferme invece alla costruzione delle forme di governo, e che quindi avevano per destinatari i poteri pubblici, e non i cittadini.

C'è poi una parte del testo, entro cui è racchiusa la novità di Weimar. Essa è data dalla introduzione in Costituzione di una Sezione dedicata alla 'Vita economica': qualcosa d'impensabile anche solo qualche anno prima, poiché quella vita era profondamente normata, nella cultura del tempo, da principi 'naturali' e 'necessari', che stavano nel Codice civile <sup>(5)</sup>. Quei principi, disposti in ordine sistematico, erano poi rappresentabili come l'altra dimensione del giuridico, accanto alla volontà formalizzata dello Stato-persona. Una simile piattaforma tende ad incrinarsi con l'avvento delle Costituzioni democratiche del Novecento, che pretendono di esprimere principi a trecentosessanta gradi in materie come la famiglia, l'istruzione, il lavoro, la casa e l'abitazione, il risparmio, ed altro ancora, fino ad un limite peraltro difficilmente indicabile previamente. Non si trattava infatti di aggiungere altri diritti a quelli civili e politici, ma di mettere in discussione l'intero impianto su cui si erano fondati quei diritti fino all'età liberale e dei codici.

---

<sup>(5)</sup> 4. Si veda ora *La Constitución de Weimar: Historia, política y derecho, Estudios Constitucionales*, a cura di J. Casquete, J. Tajadura, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2020. Dei medesimi due autori si veda ora J. CASQUETE, J. TAJADURA, *La Repubblica di Weimar. Costituzione e contesto*, Wolters Kluwer-CEDAM, Milano, 2022.

Al posto dei diritti che risultano dalla autolimitazione dello Stato, e del diritto pubblico statale nel suo complesso, abbiamo una normazione per principi, al confine tra diritto soggettivo e precetto etico, che deriva in modo palese dalle tragedie del Novecento, dai totalitarismi e dall'Olocausto. Tutto questo mutamento del rapporto tra Costituzione e società finirà per riportare in primo piano il ruolo della giurisprudenza, più adatta del legislatore a seguire le tappe, e le torsioni, di quel mutamento.

Tutto questo fiorire di diritti nelle pieghe della società avrebbe però necessitato di istituzioni solide e soprattutto rappresentative di una nazione univocamente predisposta verso una missione di carattere solidaristico, sul piano delle nuove democrazie costituzionali e sociali. Ed invece con l'anno 1930 siamo già palesemente all'inizio della fine. La crisi economica mondiale dell'ottobre del 1929, che ebbe il suo epicentro negli Stati Uniti, colpì la Germania con una violenza sconosciuta, e comunque decisamente superiore a quella con cui furono colpiti tutti gli altri Paesi occidentali. Le cause di tutto ciò sono da ricercare sul terreno della storia economica, in modo ben più organico, e soprattutto collegato alle vicende istituzionali. Si può però accennare ad alcuni dati. Dall'inizio del 1929 fino all'avvento del nazismo al potere si assiste ad una crescita impressionante del numero dei disoccupati. Quando il partito nazista assume la guida del Paese un lavoratore su tre ha già perduto il suo posto di lavoro. Non avevano per altro vita facile anche gli occupati, che videro i loro salari in media ridotti di un terzo. Ma il dato più rilevante è ancora un altro. Nel Paese che aveva ideato la previdenza sociale, più di un milione di lavoratori non riceveva più alcun sostegno di carattere pubblico. In un contesto così drammatico, la Costituzione era perciò sentita, nella migliore delle ipotesi, come il disegno di una realtà ideale, che appariva allora del tutto improbabile.

Il quadro non migliora se passiamo dalla società alle istituzioni politiche. Infatti, le due estreme politiche, quella comunista del KPD e quella ultranazionalista del NSDAP realizzarono una sorta di 'coalizione in negativo', scorgendo in ciò, dal loro punto di vista, un passaggio decisivo, dalla frustrante condizione di forze condannate a collocazioni minoritarie a partiti di massa capaci di guidare il Paese. Insomma, le due estreme tagliavano fuori i partiti tradizionali,

liberali e socialdemocratici, attaccando continuamente la Repubblica per spartirsi poi i suoi resti.

Insomma, vi erano situazioni in cui si avvertiva una vera e propria assenza della Repubblica, mancando verso di essa quel minimo di solidarietà che è comunque necessario per configurare un principio di unità politica. Ed infatti, al di sotto di quel minimo, vi è a Weimar una sorta di ‘guerra civile’ latente, che è veleno quotidiano per la Repubblica. Tra l’altro è ora disponibile un’ampia documentazione di diffusi fenomeni di violenza politica, ed anche di omicidi, crescenti nel numero e nella tipologia quasi sempre dettati dal colore politico dell’autore del reato e della vittima <sup>(6)</sup>.

Insomma, ciò che è franato in modo clamoroso non è la Costituzione. Si può certamente affermare che la Costituzione medesima non ha fatto abbastanza argine contro le spinte disgreganti provenienti dalla società e dal sistema politico. Ma si va molto più vicini al vero se si invertono i termini del rapporto: non è la Costituzione ad aver fatto cadere il sistema politico, ma è quest’ultimo che ha impedito alla Costituzione di realizzarsi come norma fondamentale della Repubblica.

Una precisazione: intendiamo per ‘sistema politico’ l’insieme delle istituzioni rappresentative, in quanto collegate in concreto dall’azione dei partiti politici. Sbagliano allora i detrattori del sistema proporzionale, che lo ritengono, per il suo carattere premiante le identità piccole e grandi di partito, necessariamente destinato a disegnare un quadro politico incapace di costruire una responsabile e solidale azione di governo, nell’interesse nazionale.

Se così è avvenuto in diverse situazioni storiche, nelle quali alla frammentazione del sistema politico corrispose una sostanziale debolezza della funzione di governo — come è accaduto in diverse fasi di vita della Repubblica italiana, o nello svolgersi della crisi della Repubblica tedesca —, non è detto che tutto ciò accada in automatico. Anzi, nel caso di Weimar, è particolarmente evidente la neces-

---

(6) Istruttiva a questo proposito la lettura dei documenti ufficiali del Ministero degli interni, in cui si ritrova continuamente la locuzione ‘guerra civile latente’, con riferimento alla situazione dell’ordine pubblico. Molti aspetti del tempo di Weimar sono trattati da *Cem Anos da Constituição de Weimar (1919-2019)*, a cura di G. Bercovici, Sao Paulo, Quartier Latin, 2019.

sità, vitale per la Repubblica, di mantenere un certo equilibrio sociale promuovendo in modo graduale il suo consolidarsi ed assestarsi come esito ultimo, come *stabilimentum* di una precedente decisione. E solo più tardi s'iniziò a comprendere che la proporzionale avrebbe potuto incentivare forme di cooperazione tra i partiti, tali da trasformarli in potenziali vettori del principio di unità, e non, al contrario, in suoi nemici.

Il concetto di *stabilimentum* è non a caso utilizzato soprattutto da Costantino Mortati, che in questo divergeva dalla maggioranza dei giuristi italiani, ancora legata alla separazione netta di diritto e politica: prima l'esercizio libero del potere costituente, integralmente politico, e poi, dopo aver generato la nuova costituzione, il suo adagiarsi in un ordine istituzionale di tipo statale più solido di quello precedente. Entro questo schema rigido — prima libertà assoluta del potere costituente e poi dominio del nuovo diritto pubblico statale — non trovavano spazio tutte le novità che la Costituzione stava portando in campo: il *ruolo dei partiti politici* come effettivo elemento fondante la repubblica, che diveniva trasparente, contribuendo in modo decisivo a rendere del tutto visibile quel ruolo, che affondava le sue radici nella società fatta di molteplici interessi, grandi e piccoli; lo stesso potere costituente, che Mortati più volte descrisse come processo di *giuridificazione*, che avrebbe condotto allo *stabilimentum* di un nuovo ordine politico e sociale, mostrando in questo modo come nell'esercizio del potere costituente si dovesse presupporre sempre un ordine originario, dal quale traevano forza e convincimento i costituenti; ed infine la grande novità delle *norme di principio* — es. per eccellenza l'art. 13 primo comma della Costituzione Italiana: « La libertà personale è inviolabile » — che pretendono di valere con piena forza normativa, senza l'intermediazione dell'attuazione per via legislativa, e che dunque implicitamente generano un ampliamento del ruolo del giudice, e della funzione giurisdizionale, chiamata a costruire un percorso nuovo, di *attuazione giurisdizionale dei principi costituzionali*.

Ma, come prima dicevamo, sono tre i caratteri fondamentali delle Costituzioni democratiche del Novecento, che concorrono a fare di esse un 'tipo' storico ben diverso dal 'tipo' statale dominante nel diciannovesimo secolo. Decisivo rimane il primo carattere, che

abbiamo chiamato della *inclusione sociale*, nel senso della inclusione nel perimetro della Costituzione della società economica e del lavoro, ma anche e soprattutto del conflitto sociale (7).

Occorre adesso introdurre il secondo carattere. L'abbiamo definito il carattere della *inviolabilità dell'ordine costituzionale*. Questa 'inviolabilità' non ha nulla a che fare con il mondo borghese dell'Ottocento, e dunque con le Carte costituzionali di quel tempo storico, e con la connessa garanzia di allora, più o meno solida, della riserva di legge. Essa è piuttosto rappresentabile come la qualità di un ordine (e/o ordinamento) di principi che sono fatti vivere in primo luogo dalla giurisprudenza, ordinaria e costituzionale, attraverso i complessi meccanismi del bilanciamento. Bilanciare non significa però negoziare. Risiede anzi qui, precisamente in questo punto, quella parte o quell'aspetto dell'ordine costituzionale, che è sottratto ad ogni revisione o negoziazione. Qui c'è da comprendere che i migliori strumenti per sciogliere il nodo della inviolabilità li ha in mano lo storico, unico capace di percepire la nascita della Costituzione ed il suo *stabilimentum*, ovvero il progredire del nuovo ordine, il suo stabilirsi nella società.

Ma allora l'inviolabilità degli stessi diritti fondamentali della persona è in sostanza rappresentabile come divieto di tornare a tempi storici precedenti, in cui quelle libertà si erano dimostrate assai fragili di fronte al primato di un diritto legislativo che aveva preso le mosse nel 1789 dal carattere universale dei diritti della persona, ma che in seguito avrebbe tradito quel punto di partenza per arrivare nel corso del Novecento, a cancellare ogni universalismo e ad aprire un processo che avrebbe condotto fino ai privilegi razziali.

Gli stessi avvenimenti internazionali di questi giorni — scriviamo nel giugno del 2022 — dimostrano quanto difficile fosse la scommessa intrapresa nell'ultimo dopoguerra, e quanto sia ancora distante la meta di un orizzonte internazionalistico vincolante le singole sovranità statuali. Eppure, e giungiamo così al terzo e ultimo carattere delle Costituzioni democratiche del Novecento, questo è e

---

(7) Cfr. STOLLEIS, *La costituzione sociale di Weimar*, nonché T. KEISER, *Democrazia economica, proprietà e lavoro nell'esperienza costituzionale weimariana*, entrambi in questo volume.

rimane il banco di prova essenziale per l'affermazione storica di quelle Costituzioni. Esse infatti rappresentano certo le diverse vie nazionali, ma quelle vie non sono più percorribili se non attraverso un rilancio forte della loro apertura alla politica dei principi fondamentali, che si svolgerà con gli strumenti dello Stato costituzionale. Tra questi strumenti spicca quello della giurisprudenza, nella sua funzione adeguatrice, che vede i giudici, ordinari e costituzionali, operare attivamente per la promozione di quelle interpretazioni del diritto vigente che consentono a questo di rimanere valido, proprio in quanto interpretabile ed interpretato alla luce dei principi costituzionali, e riletto in modo tale da garantire la sua conformità a Costituzione.

Certo, rimangono da chiarire molteplici punti. Che sia avanzato il ruolo dei giudici, è sotto gli occhi di tutti; ed è altrettanto chiaro che il superamento della concezione statalistica della giurisdizione è forse l'elemento più evidente nel passaggio dallo Stato legislativo di diritto allo Stato costituzionale. Ma è altrettanto certo che nel momento in cui si viene a creare un'interpretazione di una legge ordinaria conforme a costituzione, magari supportata, o addirittura provocata dalla stessa Corte costituzionale, si ha un *quid pluris*, uno scarto, sul quale è doveroso riflettere. In verità, lo Stato costituzionale del presente produce anch'esso il momento della decisione, ma senza che questa implichi, da quel momento in poi, una direzione obbligata di marcia, un indirizzo fondamentale per il futuro. Insomma, anche lo Stato costituzionale ha una base politica, e sceglie una via piuttosto che l'altra in ragione della prevalenza di un indirizzo politico di maggioranza piuttosto che di un altro. Ma sembra essere sempre meno aderente alla realtà delle cose un futuro per lo Stato costituzionale dominato in modo monopolistico dagli uomini e dalle idee del principio democratico.

FULCO LANCHESTER

## IL COSTITUZIONALISMO POS-MODERNO E L'EREDITÀ DELLE RIFORME TEDESCHE DELL'OTTOBRE 1918

1. Una premessa. — 2. L'implosione degli Imperi centrali e la *Revolution von Oben*. — 3. I trentasette giorni del Governo von Baden e la trasformazione delle istituzioni imperiali. — 4. La *Revolution von Unten*: una *Revolution ohne Revolution*. — 5. Il periodo provvisorio. — 6. Conclusioni.

### 1. *Una premessa.*

Senza alcun dubbio le origini dello 'Stato di diritto democratico-costituzionale di massa' possono essere individuate *anche* in Weimar e nel suo 'laboratorio', ma è bene precisare che il *laboratorio* è costituito da tutto il territorio degli ex-Imperi centrali (mi riferisco in particolare a Vienna e a Praga) e che Weimar è piena di contraddizioni, che si collegano con il contesto geopolitico e con la realtà sociale ed economica dell'ordinamento scaturente dal conflitto bellico.

Ritengo che Weimar si ponga, senza alcun dubbio, alle origini del « costituzionalismo pos-moderno » (per utilizzare la dizione di Paolo Grossi), ma che non rappresenti ancora il costituzionalismo pos-moderno, che è, invece, recuperabile in maniera stabilizzata solo nei testi costituzionali del secondo dopoguerra (in particolare: Italia, 1948; Repubblica federale tedesca, 1949). Il sottotitolo del Convegno su Weimar 1919 si connette all'impostazione ancora recentemente espressa da Paolo Grossi sul costituzionalismo <sup>(1)</sup>, ma se ne distanzia, facendo significativo riferimento al termine « origini ». Grossi ha messo in evidenza, infatti, come la Costituzione di Weimar

---

<sup>(1)</sup> Si veda P. GROSSI, *Costituzionalismi tra « moderno » e « pos-moderno »*. Tre lezioni suor-orsoliane, Napoli, Editoriale scientifica, 2019.

del 1919 e quella italiana del 1948 siano esperienze che caratterizzano il costituzionalismo concreto. Mentre il costituzionalismo tradizionale sarebbe *astratto* e *individualistico*, quello pos-moderno sarebbe invece *concreto* (sulla base, ad esempio, dell'abbandono della legge astratta per il provvedimento) e *comunitario*. Nell'ambito della crisi degli imperi centrali sarebbe nato un « costituzionalismo nuovo fino al midollo » (2), affermazione che porta Grossi a esaltare il contributo della Costituzione della Repubblica federale (!) di Weimar. Per Grossi essa, infatti

« riuscì a varare una struttura socio-politica di carattere mediano, totalmente distante dal modello russo senza però riprodurre le costruzioni artificiali della modernità borghese. La scelta fu un *deciso comunitarismo* che ebbe il suggello weimariano » (3).

Con comunitarismo Paolo Grossi fa riferimento alla civiltà medievale (4). Tuttavia la torcia dell'apparente comunitarismo, trasferita da Johannes Althusius (1563-1638) nel costituzionalismo moderno e trasmessa attraverso il *Genossenschaftsrecht* di Otto von Gierke (1841-1921) allo stesso per Hugo Preuß (1860-1925), viene implementata dalla pianificazione derivante soprattutto dallo sforzo bellico, che non avrebbe portato alla socializzazione, se vale la significativa intervista di Friedrich Ebert (1871-1925) al *Manchester Guardian* del 5 febbraio 1919 sulla sua postposizione.

Proprio per sfuggire, sulla base del metodo storico-comparativo, a deviazioni di tipo 'mitologico', ritengo sia importante ricercare le origini del costituzionalismo pos-moderno non solo nella decisione dell'Assemblea costituente weimariana, ma anche nella fase che precede la cosiddetta *Revolution von Unten*. Sosterrò, dunque, che la Costituzione di Weimar costituisce senza alcun dubbio la prima affermazione sul territorio tedesco del *Volksstaat* di tipo sociale e un'epocale rottura con l'*Obrigkeitsstaat* monarchico costituzionale, ma che per comprenderla nei suoi pregi e nei suoi limiti è necessario in primo luogo tenere conto della specificità tedesca, prendendo in considerazione il significato dei termini costituzionalismo e parla-

---

(2) Ivi, p. 48.

(3) Ivi, p. 50.

(4) Ivi, p. 19.

mentarismo nell'ambito della *tradition allemande* <sup>(5)</sup>, ovvero di un ordinamento caratterizzato da forti radici nel modello monarchico-costituzionale, con tutti i limiti e le contraddizioni evidenziate non solo da Carl Schmitt (1888-1985) <sup>(6)</sup>, ma anche da Ernst-Wolfgang Böckenförde (1930-2019) <sup>(7)</sup>, sulla base della specificità geopolitica già messa in rilievo ad esempio da Otto Hintze (1861-1940) <sup>(8)</sup>.

In secondo luogo ritengo opportuno evidenziare l'importanza del periodo che precede la cosiddetta *Revolution von Unten* del novembre 1918. In questo ambito un'analisi delle riforme dell'ottobre 1918, che potrebbe sembrare fuori tempo rispetto all'anniversario della promulgazione della Costituzione dell'11 agosto 1919, possiede a mio avviso una sua attualità, al di là dell'asimmetrica coincidenza della data in cui è stata effettuato il citato convegno fiorentino (3 ottobre) con un duplice anniversario: da un lato la *Wiedervereinigung* del 1989, in cui la Germania ha ritrovato democrazia e unità dopo il 1945; dall'altro la nomina di Max von Baden (1867-1929) a ultimo cancelliere imperiale il 3 ottobre 1918.

In sintesi, sei sono le ragioni per riferirsi all'ottobre del 1918 dal punto di vista storico e giuridico:

1. perché si comprende come vi sia stato un disperato tentativo di controllare dall'alto lo sviluppo degli avvenimenti (appunto la cosiddetta *Revolution von Oben*, per Wehler e Stürmer una costante del *Sonderweg* tedesco <sup>(9)</sup>);

2. perché attraverso l'ottobre si può verificare con mano l'importanza della politica estera nella dinamica costituzionale;

3. perché è possibile accertare che *la rivoluzione fu senza rivoluzione* e che il problema non fu l'*Obrigkeit* tradizionale, ma il

<sup>(5)</sup> Si veda R. BRUNET, *La Constitution allemande du 11 août 1919*, Paris, Payot, 1921.

<sup>(6)</sup> C. SCHMITT, *Verfassungslehre*, München-Leipzig, Duncker & Humblot, 1928, pp. 114, 313-314.

<sup>(7)</sup> E.W. BÖCKENFÖRDE, *La storiografia costituzionale tedesca nel secolo decimonono. Problematica e modelli dell'epoca*, Milano, Giuffrè, 1970, pp. 182 ss.

<sup>(8)</sup> Si veda O. HINTZE, *Das monarchische Prinzip und die konstitutionelle Verfassung*, in Id., *Staat und Verfassung. Gesammelte Abhandlungen zur allgemeinen Verfassungsgeschichte*, Göttingen, Vanderhoeck und Ruprecht, 1967, pp. 359 ss.

<sup>(9)</sup> H.U. WEHLER, *The German Empire, 1871-1918*, Leamington Spa, Berg, 1985; M. STÜRMER, *Das rubelose Reich. Deutschland 1866-1918*, Berlin, Severin und Siedler, 1983.

pericolo che veniva dall'est anche attraverso i consigli degli operai e dei soldati;

4. perché i soggetti rilevanti presenti durante la discussione sulla fiducia del 5 ottobre e nelle discussioni sino al 26 (la cosiddetta 'parlamentarizzazione del regime imperiale') riapparvero nel novembre e poi in gennaio;

5. perché la dinamica della Repubblica, al di là delle proposte *rein demokratisch* di Preuß, venne caratterizzata dalla tensione sulla società civile della crisi economica e politica;

6. perché la stessa discussione dottrinarica su '*Volksstaat*' e '*Obrigkeitsstaat*', svoltasi durante il periodo bellico ed in particolare tra il 1917-1918, trovò una sua sostanziazione nei dibattiti all'interno del *Reichstag* e della 'pubblicistica', per poi trasferirsi in quella del periodo della *Nationalversammlung*.

La mia tesi, che riprendo anche da riflessioni operate negli anni Ottanta<sup>(10)</sup>, è dunque che per comprendere le novità e le debolezze della costituzione weimariana *bisogna risalire al rapporto tra continuità e rinnovamento teorico e istituzionale* che già durante il periodo imperiale aveva investito l'ordinamento tedesco stretto — dopo il *cesarismo* del « *treuer deutscher Diener Kaiser Wilhelms I* » (così come fece scrivere sulla propria tomba Bismarck) — tra il « *persönliches Regiment* » imperial-darwinista di Guglielmo II e le spinte alla democratizzazione.

Il caso *Daily Telegraph* del 1908, le elezioni del 1912, che avevano individuato la SPD come primo gruppo parlamentare, e l'«*incidente di Zabern*» (1913) avevano evidenziato l'innalzarsi della tensione istituzionale. Lo scoppio del conflitto impose tra il luglio e l'agosto 1914 il cosiddetto *Burgfrieden* e nel tempo — soprattutto dal 1916 — la dittatura militare dell'*Oberste Heeresleitung* (OHL). Nei primi mesi del 1917 gli avvenimenti russi, l'ingresso degli Usa nel conflitto e gli scioperi operai portarono all'*Osterbotschaft* dell'Imperatore e poi alle dimissioni del cancelliere Theobald von Bethmann Hollweg (1856-1921) e alla sua sostituzione con Georg Michaelis (1857-1936).

---

<sup>(10)</sup> Si veda F. LANCHESTER, *Alle origini di Weimar. Il dibattito costituzionalistico tedesco tra il 1900 e il 1918*, Milano, Giuffrè, 1985.

Nell'autunno 1917 la Rivoluzione d'ottobre in Russia e l'avvento alla Cancelleria di Georg von Hertling (1843-1919) si inserirono in una dinamica istituzionale in cui i tentativi di parlamentarizzazione del regime attraverso l'azione dei partiti, rappresentati nell'*In-terfraktionelle Ausschuss*, sembrarono preparare la svolta, ma non scalfirono l'assetto autoritario della monarchia costituzionale tedesca. Dal novembre 1917 al settembre 1918 vengono testimoniate le vicende del regime imperiale, condizionate dalla dinamica del conflitto che ancora in giugno non sembrava deciso <sup>(11)</sup>.

Il tentativo von Baden, iniziato proprio il 3 ottobre 1918 dopo le dimissioni del predecessore il 29 settembre, mi è sempre sembrato strategico per dimostrare il rapporto continuità rinnovamento con il periodo precedente, per analizzare non soltanto la rivoluzione dall'alto, ma anche le difficoltà della rivoluzione dal basso e i condizionamenti della stessa.

In questa prospettiva è bene sottolineare oggi l'importanza del testo costituzionale weimariano, ma anche la realtà di quel *compromesso*, evidenziando come sia strategico interpretare il noto articolo di Hugo Preuß del 14 novembre 1918 *Volksstaat oder verkehrter Obrigkeitsstaat* <sup>(12)</sup> per comprendere le alternative allora in campo tra democrazia rappresentativa e consigli. Lo Stato sociale, come riconoscono ancora oggi molti studiosi, è il simbolo positivo di Weimar in un momento in cui non è solo in discussione la centralità europea, ma anche il modello per la redistribuzione dell'eguaglianza con conseguenze pericolose sulle stesse istituzioni democratico-rappresentative a livello continentale.

Oggi che Weimar sembra non essere più in Germania, ma percorre l'Europa sulla base dell'oramai conclamato spostamento degli assi geopolitici dall'Atlantico al Pacifico, l'argomento mantiene

---

<sup>(11)</sup> Si veda D. RUNCIMAN, *The Confidence Trap. A History of Democracy in Crisis from World War I to the Present*, Princeton, U. P., 2013, pp. 39 ss.

<sup>(12)</sup> Si veda H. PREÜB, *Volksstaat oder Verkehrter Obrigkeitsstaat*, in «Berliner Tageblatt», 14 novembre 1918; ora in Id., *Gesammelte Schriften, IV: Politik und Verfassung in der Weimarer Republik*, hrsg. von D. Lehnert, Tübingen, Mohr Siebeck, 2008, pp. 73 ss.

la sua attualità perché le analogie con gli anni Venti e Trenta si fanno sempre più presenti anche nella letteratura specialistica <sup>(13)</sup>.

## 2. *L'implosione degli Imperi centrali e la Revolution von Oben.*

Il 28 ottobre 1918, con l'approvazione di due leggi che emendavano la *Reichsverfassung* del 1871, la Germania imperiale tentò una tardiva parlamentarizzazione della sua forma di governo. « Il Cancelliere, per dirigere gli affari, deve avere la fiducia del Reichstag » recitava la modifica dell'art. 15 della *Reichsverfassung*, mentre l'Imperatore veniva privato del potere di dichiarare la guerra e di stipulare i trattati (art. 11), da un lato, e delle sue prerogative nei confronti dell'esercito (artt. 53, 63-64), dall'altro. A ben vedere si trattò di una vera e propria abdicazione politica del vecchio ordinamento, che trovava le sue cause prossime nel corso degli avvenimenti bellici e che, pur risultando tardiva per conservarlo, avrebbe avuto non pochi effetti sulla forma del nuovo. La manovra venne, in effetti, condizionata dalle trattative potenziali con gli alleati e, soprattutto, dal desiderio di *captatio benevolentiae* nei confronti del presidente Wilson (1856-1924). La parlamentarizzazione del regime, nonostante fosse stata richiesta da più parti, sembrò precipitare in modo improvviso sull'*Interfraktionelle Ausschuss* in cui erano riunite le forze parlamentari che avevano sottoscritto nel luglio del 1917 la cosiddetta *Friedensresolution*.

Il giudizio di Erich Matthias (1921-1983) che gli avvenimenti dell'ottobre 1918 si pongono come la « conclusione di uno sviluppo storico-costituzionale del Reich bismarckiano », inserendosi quindi in un processo di lungo periodo <sup>(14)</sup>, è certamente esatto, se si ha l'avvertenza di precisare che ancora una volta viene evidenziato dallo stesso la debolezza del liberalismo tedesco e la subalternità sostanziale del movimento socialdemocratico maggioritario, privo di una qualsiasi reale e autonoma progettualità istituzionale.

---

<sup>(13)</sup> Si veda F. LANCHESTER, *La costituzione sotto sforzo. Tra ipercinetismo elettorale e supplenza degli organi costituzionali di garanzia*, Milano, Wolters Kluwer-CEDAM, 2020.

<sup>(14)</sup> E. MATTHIAS, *Introduzione* a E. MATTHIAS, R. MORSEY, *Der Interfraktionelle Ausschuss 1917/18. Quellen zur Geschichte des Parlamentarismus und der politischen Parteien. Erste Reihe, I*, Düsseldorf, Droste, 1959, p. XI.

Nell'analisi della vicenda weimariana si denuncia, ma non si esplora questa situazione — a mio avviso — con sufficiente profondità, col rischio di fornire un'immagine distorta o di maniera del processo formativo e del dibattito avvenuto in Germania sul tema delle istituzioni parlamentari. La decisione di procedere alla 'parlamentarizzazione' del regime sembrò, infatti, svolgersi secondo schemi da Carta *octroyée*. A questo proposito da alcune parti è stato messo in evidenza come i partiti siano rimasti sostanzialmente passivi e come gli avvenimenti si siano giocati su due piani praticamente sovrapposti, in una riedizione fino agli inizi di novembre dello *Scheinkonstitutionalismus* <sup>(15)</sup>. La crisi bellica e le sollevazioni militari sconvolgeranno formalmente questa processualità, portando a una 'rivoluzione' che fu tale solo in senso tecnico, non comportando alcuna variazione nei rapporti di produzione e solo apicali nel ceto politico. Cambiò in sostanza la forma politica dello Stato, ma questa era già stata in un certo modo determinata dagli avvenimenti di ottobre su cui ci si soffermerà più a lungo in seguito.

L'interpretazione che la crisi del Governo Hertling e le riforme d'ottobre siano state frutto di un'improvvisa e autonoma decisione della vecchia classe dirigente è in effetti un po' di maniera e sostanzialmente inesatta. Il precipitare degli avvenimenti bellici convinse, infatti, la Corona e l'OHL della necessità di coinvolgere i partiti nella gestione dell'indirizzo politico, anche in considerazione del fatto che la trattativa di pace non avrebbe potuto essere condotta a termine senza una formale democratizzazione sulla base dei quattordici punti enunciati da Theodor W. Wilson l'8 gennaio 1918 e integrati il 4 luglio e il 27 settembre di quello stesso anno. Gli avvenimenti di giugno-luglio e la crisi provocata dalle dichiarazioni del segretario agli Esteri, Richard von Kühlmann (1873-1948), avevano affrettato in modo sintomatico la conclusione della riforma elettorale e l'*'iter'* di quella prussiana. D'altro canto le tesi annessionistiche dei partigiani della 'pace vittoriosa' nei confronti del Belgio dimostravano che, ancora alla fine del luglio 1918, gli ambienti militari erano decisi a perseguire obiettivi incompatibili con una reale volontà di trattare.

---

<sup>(15)</sup> Su cui si veda E. NOLTE, *Deutscher Scheinkonstitutionalismus?*, in « Historische Zeitschrift », III, 1979, pp. 529 ss.

Essenziale per il precipitare della situazione fu quindi la dinamica degli avvenimenti militari sul fronte occidentale. Come è noto, l'8 agosto le truppe alleate sfondarono parzialmente le difese tedesche sulla fronte di Amiens e misero in gravi difficoltà il complesso delle truppe imperiali. Il 13-14 agosto si tennero a Spa, sede del Gran Quartier Generale, un convegno tra politici e militari ed un consiglio della Corona, in cui il nuovo segretario di Stato agli Esteri Paul von Hintze (1864-1941) dovette ripetere (aggravando i toni) ciò che due mesi prima era costata la testa a Kühlmann. La situazione militare risultava compromessa e l'unica speranza consisteva in una « strategische Defensive ». Kühlmann in giugno aveva affermato, infatti, che ci si trovava in posizione di stallo, Hintze in agosto in una di resistenza.

In questo periodo i partiti furono formalmente assenti e in agosto l'unico segno di vita consistette in una riunione della *Parteiführerkonferenz* il 21 di quel mese al Ministero degli interni <sup>(16)</sup>. La ripresa dell'attività politico partitica si ebbe in sostanza solo due settimane prima dell'*Erlass* imperiale del 30 ottobre, in stretta correlazione con la *Wienerfriedensnote*, che segnalava il cedimento dell'alleato austriaco. I lavori della Commissione interfrazionale ripresero infatti il 12-13 settembre e immediatamente, di fronte alle opinioni negative espresse da Ebert e Matthias Erzberger (1875-1921) nei confronti del Governo, si parlò di un « Governo di ampia coalizione » che comprendesse anche i socialdemocratici e fosse caratterizzato da un deciso superamento delle remore formali alla completa introduzione della forma di governo parlamentare.

Il colloquio tra i rappresentanti dei partiti della maggioranza e Hertling il 15 settembre dimostrò come non vi fosse coincidenza tra la linea del Governo e quella delle formazioni parlamentari sul tema della risposta alla nota austriaca. Di fronte alla posizione attendista di Hintze, i partiti si espressero invece per un incoraggiamento sostanziale del passo viennese. L'*Einfluss* parlamentare divenne qualcosa di molto più incisivo, trasformandosi in *einer parlamen-*

---

(16) Si veda E.R. HUBER, *Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789*, V: *Weltkrieg, Revolution und Reichserneuerung 1914-1919*, Stuttgart, Kohlhammer, 1992 e A. ROSENBERG, *Origini della Repubblica di Weimar*, Firenze, Sansoni, 1972, *passim*.

*tarischen Nebenregierung*, che per la prima volta riuscì a incidere in modo determinante sull'indirizzo politico, costringendo quindi la *Reichsleitung* a rinunciare alla propria linea <sup>(17)</sup>. Non è un caso che questo fosse avvenuto nel momento in cui l'azione dell'OHL si dimostrò per la prima volta passiva, individuando l'inizio di un vuoto di potere. Mentre la risposta alla nota austriaca (20 settembre) ufficializzava, attenuandole, queste novità i partiti iniziarono a discutere su come e a quali condizioni costituire un nuovo Governo. In questa azione fu particolarmente attiva l'opera del socialdemocratico Philip Scheidemann (1865-1939) e dei nazional-liberali, volta a costituire un'ampia formazione di coalizione che avrebbe dovuto correlarsi con l'introduzione delle riforme istituzionali ufficializzanti la forma di governo parlamentare. Il 23 settembre il *Zentrum* ribadì la sua posizione favorevole alla completa parlamentarizzazione del sistema, mentre i socialdemocratici ponevano le loro condizioni per un eventuale loro ingresso nella compagine governativa. In un crescendo di attesa (il cui clima può essere recuperato nelle riunioni dello *Hauptausschuss* del *Reichstag* tra il 24 e il 27, la crisi precipitò con l'annuncio del crollo bulgaro il 27 settembre <sup>(18)</sup>. Tra il 27 e il 28 i partiti di maggioranza all'interno dell'*Interfraktionelle Ausschuss* produssero un protocollo d'intesa in cui veniva richiesta l'autonomia statale per l'Alsazia Lorena, la riforma degli artt. 9, comma 2 e 21, della *Reichsverfassung* e un cambiamento di personale in Cancelleria. Il 29 a Spa si prese atto della necessità di arrivare al più presto all'armistizio; il 30 l'Imperatore affermò in un messaggio:

« Es ist daher mein Wille, dass Männer, die von Vertrauen des Volkes getragen sind, in weiten Umfang teilnehmen an den Rechten und Pflichten der Regierung » <sup>(19)</sup>.

<sup>(17)</sup> Si veda HUBER, *Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789*, cit., V, p. 520.

<sup>(18)</sup> Si veda MATTHIAS, MORSEY, *Der Interfraktionelle Ausschuss 1917/18*, cit.

<sup>(19)</sup> « È quindi mia volontà che uomini, sostenuti dalla fiducia del popolo, partecipino ampiamente ai diritti e ai doveri del Governo »; v. F. STIER-SOMLO, *Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. Ein systematischer Überblick*, Bonn, A. Marcus & E. Weber, 1920, p. 177.

### 3. *I trentasette giorni del Governo von Baden e la trasformazione delle istituzioni imperiali.*

Il Governo von Baden nacque quindi da una decisione del Comando supremo di fronte alla impossibilità di continuare lo sforzo bellico: la crisi militare, condensatasi con il crollo degli alleati sul fronte sud-orientale, l'inattuabilità di procedere a un ulteriore impegno bellico convinsero Erich Ludendorff (1865-1937) a richiedere passi accelerati verso l'armistizio. Una delle basi da cui partire erano i quattordici punti esposti già nei mesi precedenti dal presidente americano Wilson. Tra questi, uno riguardava la democratizzazione delle strutture istituzionali dell'Impero. Le dimissioni di Hertling, la nomina di von Baden a cancelliere e la costituzione di un Governo con la partecipazione diretta dei partiti dell'*Interfraktionelle Ausschuss* s'inquadrano in questa prospettiva di una crisi gestita dall'alto. Come si è osservato in precedenza, è certamente riduttivo ritenere che l'operazione avesse un puro scopo tattico e non raccogliesse quindi il frutto del processo di lungo periodo che aveva spinto il *Reichstag* verso una sempre maggiore influenza. Tuttavia la valenza dell'operazione è tutta spostata sul vertice e i partiti parlamentari la subiscono e la sfruttano, ma non la gestiscono in prima persona.

La scelta del principe von Baden, esponente della più liberale delle dinastie tedesche ma anche autore di una lettera privata al principe Alexander von Hohenlohe-Schillingsfürst contro l'abbandono del sistema dualistico agli inizi del 1918, costituisce un indice empirico delle difficoltà della 'svolta' e di come il processo di completa parlamentarizzazione subisse forti influssi dal passato allungando le sue ombre anche sulla futura forma di governo weimariana. In primo luogo lo stesso Cancelliere aveva sempre esplicitamente dichiarato che il suo obiettivo era quello di operare riforme nel quadro della monarchia tedesca. Non a caso uno dei grandi elettori di Baden, al di là di Conrad Haussmann (1857-1922), uno dei *leader* della *Demokratische Volkspartei*, poi fondatore della DDP, fu proprio Hans Delbrück (1848-1929) e la concezione intermedia del direttore dei *Preussische Jahrbücher* poteva attagliarsi anche al neo-cancelliere.

In secondo luogo gli stessi partiti della maggioranza interfrazionale non erano completamente compatti nel perseguimento della forma di governo parlamentare. In una posizione di dubbio si

ponevano infatti molti esponenti cattolici: Erzberger costituiva in effetti un caso a parte nel panorama del *Zentrum*, che era caratterizzato da una forte eterogeneità nella concezione istituzionale, come aveva dimostrato il caso Hertling e come anche in seguito evidenzierà l'esempio di Heinrich Brüning (1885-1970). Ancora il 30 giugno 1918, nelle *Richtlinien für die Parteiarbeit*, il *Zentrum* si era dichiarato per la « Erhaltung einer starken Monarchie und einer kraftvollen Volksvertretung », ribadendo tendenze 'costituzionali' di tipo tradizionale. La socialdemocrazia maggioritaria si era espressa invece, in un progetto di revisione del programma di Erfurt, per l'introduzione della forma di governo parlamentare. In terzo luogo la cautela nei confronti del completo passaggio alla forma di governo parlamentare veniva dall'apparato burocratico, avverso al regime dei partiti che avrebbe inevitabilmente inciso sul suo potere tradizionale.

Come risultato ne scaturì una via intermedia, che al di là della situazione contingente dovuta alla necessità di trattare il *Waffenstillstand*, si ripercuoterà anche in futuro. Il delegato sassone al *Bundesrat*, Hans von Nostitz-Drzewiecki (1863-1958), sintetizzerà con estrema lucidità la situazione in occasione dell'esame al Consiglio federale delle proposte di riforma costituzionale, preparate già il 3 ottobre <sup>(20)</sup>. Egli osservò in modo realistico che, se il processo di parlamentarizzazione era ormai inarrestabile a seguito dell'*Erlass* imperiale del 30 settembre, le opinioni in materia non erano omogenee. L'evoluzione era da considerarsi *notwendig und nützlich*, ma non aveva assunto aspetti organici. Si trattava, infatti, del primo pacchetto di riforme tendenti a modificare l'art. 9, comma 2 e 21, della *Reichsverfassung* e la legge del 17 marzo 1878 sulla rappresentanza del Cancelliere, che — annunciato dallo stesso Baden nel discorso al *Reichstag* del 5 ottobre — venne preso in esame dalla VI e X Commissione del *Bundesrat* l'8 ottobre <sup>(21)</sup>.

---

<sup>(20)</sup> Si veda *Die Regierung des Prinzen Max von Baden*, bearbeitet von E. Matthias-R. Morsey, Düsseldorf, 1962, pp. 105 ss.

<sup>(21)</sup> « Sono convinto [...] che in pace non si possa ricostruire un Governo che non si appoggi al Reichstag e che non prenda da esso uomini che lo guidano »; si v. *Verhandlungen des Reichstages. Stenographische Berichte* (da adesso: *Verb. RT, Sten Ber.*), Bd. 314, pp. 6149 ss.

Nel suo discorso, Baden aveva formulato una serie di dichiarazioni che appoggiavano lo sviluppo degli eventi. A seguito dell'*Erlass* imperiale del 30 settembre v'era stato, a suo avviso, un *profundo rimodellamento* della *politischen Leitung*. Baden ribadì che aveva accettato la carica solo in considerazione dell'appoggio della maggioranza dei rappresentanti eletti e il suo compito risultava fortemente facilitato dall'ingresso nella formazione di governo dei rappresentanti della classe lavoratrice <sup>(22)</sup>. Mentre in politica estera si riallacciava alla nota papale del 1° agosto 1917, in politica interna Baden ribadì la caratteristica duratura della svolta, cosicché:

« ich bin überzeugt [...], das im Frieden eine Regierung nicht wieder gebildet werden kann, die sich nicht auf den Reichstag stützt und die nicht aus ihm führende Männer entnimmt » <sup>(23)</sup>.

Dalla svolta di settembre e dall'attività tra le varie formazioni Max von Baden intravedeva un salto di qualità rispetto a « das alte, vielfach zerrissene Parteileben » <sup>(24)</sup>. Ne conseguiva la necessità di un consolidamento anche formale dei nuovi rapporti parlamentari con la presentazione al *Bundesrat* dei progetti di riforma costituzionale, col-l'elevamento a questione nazionale (« eine deutsche Frage » <sup>(25)</sup>) del problema elettorale prussiano. In questo quadro egli accenna anche al tema dell'Alsazia-Lorena e al *Belagerungszustand*.

Sulle dichiarazioni di Baden solo l'indipendente Hugo Haase (1867-1919) richiese un ampio dibattito <sup>(26)</sup>, ma il socialdemocratico Ebert si espresse contro lo stesso con la motivazione della necessità di non mettere in pericolo le trattative e i passi per la pace <sup>(27)</sup>. La posizione di Ebert rappresenta un piccolo esempio della 'responsabilità' socialdemocratica, ma anche della sua subalternità realistica.

In effetti il ministero von Baden presentatosi al *Reichstag* era composto da diciotto membri, tra politici e ministri tecnici. Tra di

---

<sup>(22)</sup> *Verb. RT, Sten Ber.*, p. 6151.

<sup>(23)</sup> « Sono convinto [...], che in tempo di pace non potrà più costituirsi un Governo, che non si fondi sul Reichstag e che non prenda da esso il personale dirigente »: *ibidem*.

<sup>(24)</sup> « la vecchia, spesso lacerata, vita di partito »: v. *ibidem*.

<sup>(25)</sup> *Ivi*, p. 6152.

<sup>(26)</sup> *Ivi*, pp. 6152 s.

<sup>(27)</sup> *Ivi*, p. 6154.

essi quattro erano i segretari di Stato senza portafoglio (Adolf Grober, 1854-1919, e Erzberger per il *Zentrum*; Hausmann per la FVP e Scheidemann per la SPD) di origine parlamentare e tre quelli con portafoglio (Karl Trimborn, 1854-1921, del *Zentrum* agli Interni; Paul von Krause, 1852-1923, nazional-liberale alla Giustizia e Gustav Bauer, 1870-1944, socialdemocratico al Lavoro), mentre i rimanenti erano tecnici come nella tradizione monarchico-costituzionale. La grande novità, che aveva reso possibile la svolta, stava nel mutamento del sistema partitico non più 'frantumato', ma capace di costituire una *Mehrheitsbildung*, concretizzantesi in una *politische Willensbildung*. Tuttavia il fatto che fosse stato ritirato il progetto di revisione dell'incompatibilità tra rappresentanza nel *Bundesrat* e partecipazione al *Reichstag* (art. 9, comma 2) individuava la persistenza del modello dualistico, per cui il Cancelliere basava programma e Ministero sulla maggioranza del *Reichstag*, ma rimaneva esterno all'Assemblea, mantenendo un'autonomia nella costituzione dello stesso.

D'altro canto, il secondo pacchetto di riforme discusso dieci giorni dopo e presentato al *Reichstag* quasi contemporaneamente al primo evidenziò l'influenza degli avvenimenti 'esterni' sulla vicenda costituzionale dell'ottobre tedesco. Lo scambio di note con il presidente Wilson convinse Governo e partiti della necessità di evidenziare in modo ancora più drastico il salto di qualità proponendo emendamenti che investissero sia la costituzione militare sia la responsabilità parlamentare del Cancelliere.

Nella prima nota del principe von Baden a Wilson il Governo tedesco aveva dichiarato di accettare il programma del Presidente americano espresso nei discorsi dell'8 gennaio e del settembre 1918. La corrispondenza durata tra l'8 e il 23 ottobre condizionò lo sviluppo degli avvenimenti interni. Il problema posto da Wilson investì subito il ruolo dell'Imperatore. Nella prima risposta di Wilson dell'8 ottobre 1918, trasmessa dal segretario di Stato USA Robert Lansing, 1864-1928 (che con il nuovo ministro degli Esteri imperiale Wilhelm Solf, 1862-1936, tratterà la questione dell'armistizio), si dichiarava la scarsa fiducia a trattare con un Governo ancora sottoposto al Kaiser e all'OHL. Essa era d'altro canto indebolita dalle note posizioni di von Baden (ad esempio la citata lettera al principe Hohenlohe di alcuni mesi prima) sul tema della

‘parlamentarizzazione’. La seconda nota tedesca tendeva a fugare ogni possibile dubbio del Presidente americano affermando che:

« die jetzige Regierung, die die Verantwortung für den Friedenschrift tragt, ist gebildet durch Verhandlungen und Übereinstimmung mit der grossen Mehrheit des Reichstages. In jeder seiner Handlungen, gestützt auf den Willen dieser Mehrheit, spricht der Reichskanzler in Nahmen der deutschen Regierung und des deutschen Volkes » (28).

La risposta tedesca del 12 ottobre non prevedeva ad esempio più l’uso del termine *the Imperial Government* sostituendolo con *the German Government*.

La seconda nota americana ricordava il discorso tenuto da Wilson il 4 luglio 1910 a Mount Vernon (4 punti) (29) sulla necessità d’allentare il potere militare che fino ad allora aveva condotto la Germania, cosicché la terza nota tedesca del 20 ottobre tenne di nuovo a sottolineare il salto di qualità operato con la formazione del nuovo Governo. È però con la terza nota americana del 23 ottobre che il regime imperiale entra definitivamente in crisi, perché in essa era sostenuta l’imprescindibilità dell’abdicazione del potere monarchico e militare per l’apertura delle trattative. Chi legga la discussione sul punto tenutasi nel *Reichstag* può toccare con mano il processo di decostruzione sistemico che non si connette solo con il tema della forma di Stato e della forma di governo, ma coinvolge parzialmente anche il livello della comunità politica (per quanto riguarda i polacchi, ma anche gli abitanti dell’Alsazia e Lorena), rivelando però la maggiore compattezza del Bund tedesco rispetto all’Austria-Ungheria, totalmente collassata in quei giorni.

Aveva dunque perfettamente ragione Hugo Preuß quando due

---

(28) « L’attuale Governo, che ha la responsabilità dell’Atto di pace, è formato sulla base di negoziati ed accordi con la grande maggioranza del Reichstag. In ciascuno dei suoi atti, guidato dalla volontà di questa maggioranza, il Cancelliere del Reich parla in nome del Governo tedesco e del popolo tedesco »; si v. *Konferenzen und Verträge, Vertrags-Plöetz. Ein Handbuch geschichtlich bedeutsamer Zusammenkünfte und Vereinbarungen*, Teil II, IV A: 1914-1959, hrsg. von H. K. G. Rönnefahrt, Würzburg, Plöetz Verlag, 1959, pp. 30 ss.

(29) <https://www.mountvernon.org/preservation/mount-vernon-ladies-association/mount-vernon-through-time/mount-vernon-during-world-war-i/woodrow-wilsons-july-4-1918-mount-vernon-speech/> (consultato il 2 giugno 2022).

giorni prima dell'approvazione delle riforme sostenne che la democratizzazione era stata improvvisata e calata dall'alto <sup>(30)</sup>.

Preuß sottolineava la valenza dei condizionamenti sul processo di parlamentarizzazione, da cui avrebbe dovuto dipendere il futuro del Paese, ma soprattutto individuava la contraddizione fondamentale dell'intera manovra d'ottobre. Con la costituzione del Governo von Baden si scambiavano la parlamentarizzazione del regime e la forma di governo parlamentare con una situazione eccezionale; si scambiava (per attualizzare) una corretta dialettica parlamentare tra maggioranza e opposizione per un governo di unità nazionale, tipico delle situazioni di emergenza. L'impressione espressa da Nostiz che la convergenza dai partiti dell'*Interfraktionelle Ausschuss* significasse l'eliminazione delle divisioni, con l'integrazione all'interno dell'area di governo anche di forze tradizionalmente da esso escluse, e la possibilità di uno stabile sostegno parlamentare per i governi imperiali rappresentava in sostanza il superamento di alcune remore tradizionali espresse da tanta parte della letteratura e della pubblicistica tedesca dei primi anni del secolo. Tuttavia in quello stesso mese (10 ottobre) Friedrich Naumann (1860-1919) in un articolo su *Der Weg zum Volkstaat* <sup>(31)</sup> aveva provveduto a sottolineare invece come in Germania non vi fosse mai stata una maggioranza, perché — da un lato — la burocrazia aveva sempre temuto la 'rappresentanza' e — dall'altro — perché era sempre stato utilizzato il doppio turno invece del classico '*plurality*'. Naumann preannunciava in questo modo la sua polemica sul tema del sistema elettorale del periodo costituente, non considerando come la scarsa strutturazione del sistema partitico e la distanza ideologica tra le parti avrebbe reso impossibile l'ipotesi da lui formulata. Gli avvenimenti successivi si impegneranno a disilludere le speranze di una così facile soluzione delle difficoltà. La situazione di emergenza aveva comportato un

---

<sup>(30)</sup> Si veda H. PREUß, *Die Improvisierung des Parlamentarismus*, in Id., *Staat Recht und Freiheit: aus 40 Jahren deutscher Politik und Geschichte*; mit einem Geleitwort von T. Heuss, Tübingen, Mohr, 1926, pp. 361 ss.; in senso analogo si veda E. TROELTSCH, *La democrazia improvvisata. La Germania dal 1918 al 1922*, a cura di F. Tessitore, Napoli, Guida, 1977, p. 37. Sull'attività del Governo nel periodo cruciale si veda M. von BADEN, *Erinnerungen und Dokumente*, Stuttgart-Berlin, Deutsche Verlagsanstalt, 1927, pp. 446 ss.

<sup>(31)</sup> Si veda F. NAUMANN, *Der Weg zum Volksstaat*, in Id., *Werke*, II: *Politische Schriften*, hrsg. von T. Schieder, Köln-Opladen, 1964, pp. 521 ss.

relativo compattamento della società politica tedesca, prefigurando possibili alternative alla tradizionale monarchia costituzionale; gli avvenimenti bellici evidenziarono un *Machtvacuum* istituzionale cui i partiti non potevano rispondere per mancanza di forza reale. Di fronte all'emergenza della 'rivoluzione' e nel periodo della *Nationalversammlung* il patto di emergenza funzionò; nel periodo successivo la natura del sistema dei partiti ebbe il sopravvento riproponendo i classici temi della polemica costituzionalistica tedesca.

#### 4. *La Revolution von Unten: una Revolution ohne Revolution.*

La storiografia e la stessa dottrina giuspubblicistica si sono soffermate ampiamente sul carattere di crisi di regime del novembre 1918 e sull'alternativa tra repubblica democratica e repubblica dei consigli. In realtà gli avvenimenti furono a un tempo più semplici e più complessi di quanto possano far pensare le ricostruzioni di maniera.

In primo luogo le prospettive del novembre tedesco si mossero su uno spettro meno ampio di quanto ha fatto credere una certa mitologia ancora in voga. Al di là dei sommovimenti militari, l'ambito nel quale agirono le forze politiche fu essenzialmente quello della continuità. La socialdemocrazia maggioritaria non voleva neppure la caduta della monarchia e si sarebbe volentieri accontentata di una soluzione come quella apprestata con le riforme di ottobre, in cui essa avesse potuto giocare un ruolo ampio. Fu la successione degli avvenimenti che costrinse la SPD a cavalcare la tigre della 'rivoluzione' nel timore di perdere il controllo delle masse in favore dell'USPD o di gruppi ancora più radicali: con una formula sintetica si potrebbe dire che l'antico regime crollò soprattutto per l'incalzare degli avvenimenti esterni e i socialdemocratici, che vi avevano partecipato anche ufficialmente nella fase estrema del Governo von Baden, vennero costretti a farsi carico temporaneamente del potere.

Il 29 ottobre, un giorno dopo l'approvazione delle riforme costituzionali, l'Imperatore lasciò Berlino per la sede del Comando supremo di Spa. Negli ambienti militari si notava infatti una strana dissociazione tra il riconoscimento dell'inevitabilità della sconfitta e l'avversione testarda nei confronti delle conseguenze di un simile dato di fatto, mentre la truppa dava segni di insofferenza. Lo stesso

29 si verificò l'ammutinamento della flotta d'alto mare a Kiel: i marinai si rifiutarono di intraprendere l'ultima disperata missione e diedero il là a un movimento che il 4 novembre riuscì a prendere il controllo della città, estendendosi poi a tutte le basi navali e a reparti dell'esercito.

Il 7 in Baviera, lo Stato minacciato dal conflitto alle frontiere meridionali dopo il crollo austro-ungarico, la rivoluzione conquistò Monaco (era fallito il tentativo riformatore Wittelsbach) e il giorno dopo Kurt Eisner (1867-1919), *leader* locale degli indipendenti (USPD), costituì un Governo insieme ai socialdemocratici maggioritari, dando vita all'esperienza della Repubblica dei consigli.

In una situazione confusa il 9 novembre il principe von Baden annunciò l'abdicazione di Guglielmo II, la rinuncia alla successione del principe ereditario, la presentazione di un disegno di legge relativo alla convocazione dei comizi elettorali per l'elezione di una *Verfassungsgebende Nationalversammlung* che avrebbe dovuto decidere sulla *künftige Staatsform*. Nello stesso proclama Baden annunciò di aver consigliato al reggente (che però non esisteva) la nomina a cancelliere di Friedrich Ebert. Durante la mattinata v'era stato l'incontro tra Baden, Ebert e Scheidemann, in cui il futuro presidente della Repubblica aveva chiesto sia la Cancelleria che il comando militare delle *Marken*. Da quanto risulta dai verbali pubblicati, il colloquio seguì una piega molto formale, in cui Baden ammise di non avere più il controllo della situazione nelle sue mani, mentre Ebert accettò di assumere la carica conferitagli.

Il problema della 'forma' del passaggio dei poteri e quindi della continuità dell'ordinamento si pose in quella stessa riunione. Il segretario alle Colonie Solf rilevò, infatti, subito l'atipicità della nomina di Ebert rispetto alla lettera della Costituzione imperiale.

La soluzione formale fu recuperata alla luce del fatto che, dopo l'annuncio della *Abdankung* del *Kaiser* e la rinuncia del *Kronprinz* ai suoi diritti (il tutto fatto in modo fortemente ambiguo), la mancanza di un reggente forniva la possibilità a von Baden di investire il nuovo cancelliere. Cosicché la continuità veniva formalmente preservata nel momento in cui il vecchio cancelliere investiva il nuovo.

La dottrina weimariana si è molto soffermata su questi momenti cruciali, dividendosi tra chi ha sostenuto la persistenza dell'ordinamento imperiale e chi invece la rottura con lo stesso. In realtà la

situazione era confusa come in ogni fase primigenia e in continuo movimento, frutto dei mutevoli rapporti di forza all'interno del Paese e soprattutto all'interno della città di Berlino. La cautela socialdemocratica si rivelò in modo palese quando Scheidemann ribadì la richiesta di nominare una persona vicina al suo partito al Ministero della guerra, e Heinrich Schëuch (1864-1946) gli rispose negativamente. I socialdemocratici, infatti, si accontentarono subito della Cancelleria e di un Governo in cui non veniva esclusa la partecipazione dei partiti borghesi.

La proclamazione della Repubblica fatta da Scheidemann alle 14 di quello stesso giorno fu quindi il prodotto sintomatico dello stato di confusione che allora regnava in Germania e della necessità di controllare la piazza. Lo stesso proclama di Ebert invitava infatti alla calma e al mantenimento dei livelli di produzione. Anche Walter Jellinek (1885-1955) ammise che in questa prima fase gli avvenimenti si configurarono come una rivoluzione ma molto attenuata. La costituzione del Governo SPD-USPD composto rispettivamente da Ebert, Scheidemann e Otto Landsberg (1869-1957) da un lato e Haase-Wilhelm Dittmann (1874-1954) e Theodor Barth dall'altro rappresentò invece un indubbio salto di qualità, cui si collegò la radicalizzazione della situazione con il riconoscimento del Governo provvisorio da parte dell'assemblea popolare dei « Consigli degli operai e dei soldati » di Berlino avvenuta il 10 novembre al Circo Busch.

Da questi avvenimenti derivò una stabilizzazione precaria secondo la quale il Governo provvisorio, denominato *Rat der Volksbeauftragten*, trovava la sua legittimazione nell'Assemblea della Città di Berlino, mentre veniva affiancato da un *Vollzugsrat* di 24 membri eletti dallo stesso. Veniva così a crearsi un curioso pericoloso dualismo all'interno dello stesso movimento 'rivoluzionario', con un vertice moderato e un altro più radicale che avrebbe dovuto condizionare il primo. La contrapposizione si era, in realtà, già evidenziata nella fase precedente gli accordi di Governo tra SPD e USPD nello scambio di note programmatiche. Di fronte all'alternativa repubblica dei consigli-repubblica democratica, i socialdemocratici (Ebert in testa) non ebbero esitazione e provvidero a controllare il movimento sviluppando altresì una coerente politica di perseguimento dell'Assemblea costituente. L'*Aufruf* dei *Volksbe-*

*auftragten* del 12 novembre sottolineò sì il carattere *rein sozialistisch* della *politischer Leitung* e il proposito di inverare il Programma socialista; tuttavia le misure adottate si limitarono ad accogliere richieste da tempo formulate dal movimento democratico tedesco, quali la fine dello stato d'assedio, il diritto di riunione e associazione, l'abolizione della censura, la libertà di parola, di pensiero e di culto. A fianco di una serie di misure volte al mantenimento della struttura di protezione sociale (rafforzatasi durante il conflitto) venne concesso il suffragio universale diretto e segreto con sistema proporzionale.

Una simile decisione rispondeva ai desideri espressi dai socialdemocratici e dai progressisti. Max Weber (1864-1929) aveva, infatti, paventato in quegli stessi giorni la mancanza di elezioni e l'impossibilità di contarsi, ponendo — come Friedrich Meinecke (1862-1954) — in primo piano il problema fondamentale dell'assetto pluralistico dell'ordinamento.

La questione monarchica era, invece, rimasta sullo sfondo e la velocità degli avvenimenti l'aveva risolta nel Paese, superando le stesse aspettative dei *partners*. La consapevolezza dell'impossibilità di mantenere in vita in Germania l'istituto monarchico era stata subito chiara in Max Weber. Benché anche razionalmente legato alla monarchia parlamentare, definita come « forma istituzionale tecnicamente più duttile », Weber la rifiutò per il suo legame con la « dinastia tedesco-prussiana », compromessasi definitivamente a causa del « governo personale » di Guglielmo II, responsabile — a suo dire — della mancata parlamentarizzazione promessa fin dal 1908 e di errori multipli che arrivavano sino alla fuga dalla capitale nei primi giorni di novembre. Lucidamente Weber riteneva finita « la legittimità storica » e considerava come indispensabile, « per sfuggire al potere autoritario dei consigli degli operai e dei soldati e per tornare all'ordine borghese », fondare l'ordinamento del nuovo Stato tedesco sulla « legittimità rivoluzionaria derivante dal potere costituente che poggia sulla sovranità popolare ». Weber richiedeva la convocazione dell'Assemblea costituente sia per evitare il pericolo rivoluzionario interno, sia per favorire la soluzione del problema della pace. « Con libere elezioni — continuava — non può esserci una maggioranza socialdemocratica. Senza una spontanea collabo-

razione della borghesia, il governo non potrà ottenere pace alcuna e l'occupazione, prima o poi, sarà inevitabile »<sup>(32)</sup>.

La stessa serrata discussione fra i partiti della sinistra socialista fa fede della consapevolezza del valore « costitutivo » dell'Assemblea nazionale per il futuro dell'assetto politico tedesco e dell'importanza che essa fosse eletta nel più breve tempo possibile secondo un sistema elettorale ispirato al principio proporzionalistico.

### 5. *Il periodo provvisorio.*

L'importanza dei tecnici dell'ala democratica del liberalismo tedesco e la loro influenza sull'assetto costituzionale weimariano (valga per tutti l'esempio di Preuß) danno conto, d'altra parte, dell'impreparazione istituzionale della socialdemocrazia maggioritaria e dei limiti della sua progettualità.

Hugo Preuß, subito dopo la sua nomina a segretario di Stato, ebbe come primo obiettivo il mettere in pratica la normativa elettorale per l'elezione dell'Assemblea costituente, per poi pensare ai temi relativi alla forma di governo. Per il gruppo di intellettuali democratico-progressisti il problema del momento consisteva nel fondare il nuovo potere sulla base del vecchio, apportando modificazioni importanti ma nella linea del dibattito del biennio precedente, evitando gli evidenti pericoli di sovietizzazione. Nella situazione 'magmatica' del novembre 1918 erano, d'altro canto, stati eliminati molti vincoli che avevano caratterizzato la situazione precedente. Scomparsa la monarchia, il *Bundesrat* era sopravvissuto solo per svolgere funzioni amministrative, mentre il *Reichstag* era stato sciolto nonostante i tentativi del suo ultimo presidente di riportarlo in vita.

La descrizione del potere provvisorio come ripartito tra il Consiglio dei *Volksbeauftragten*, titolare dell'Esecutivo, e il *Berliner Vollzugsrat* delineava la particolare situazione del momento in cui il Governo centrale si trovava sotto il teorico controllo di un organismo rappresentativo della sola Berlino. È per questo motivo che il 23

---

<sup>(32)</sup> Si veda M. WEBER, *Deutschland künftige Staatsform*, in Id., *Gesammelte Politische Schriften*, hrsg. von J. WINCKELMANN, Tübingen, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1988, p. 441.

novembre il *Vollzugsrat* venne integrato da rappresentanti degli organismi degli operai e dei soldati dell'intera Germania. L'organismo venne a comprendere diciannove componenti di cui otto prussiani, otto di altri Stati e tre rappresentanti di militari al fronte. La discussione operatasi all'interno del *Vollzugsrat* e poi nell'assemblea dei consigli convocata per il 16 dicembre dimostrò poi, al di là di ogni mitologia, la posizione di minoranza dei 'radicali' e il desiderio sostanziale di normalizzazione della socialdemocrazia maggioritaria. La natura dell'ambiente, la composizione dei dirigenti ai vari livelli e dei militanti, nonché il dibattito ideologico precedente rendevano il maggior partito politico tedesco favorevole all'istituzione di una repubblica con forma di governo parlamentare, ma nello stesso tempo succube di tendenze divergenti. La persistenza di quella che è stata definita come l'integrazione negativa della SPD nel corpo sociale e politico tedesco si spiegava da un lato con l'emarginazione subita durante il periodo guglielmino e dall'altra con l'ancora non risolto problema strategico di conciliazione di teoria e prassi.

Il ruolo centrale della socialdemocrazia maggioritaria nel periodo transitorio compreso tra il novembre '18 e il febbraio '19 non riuscì, infatti, mai a divenire egemonico, ma tutt'al più stabilizzatore e volto a ricostruire quell'alleanza con il Centro cattolico e i liberal-democratici che si era già sostanziata nei documenti del 1917 richiedenti la parlamentarizzazione del regime imperiale. Non c'è quindi da meravigliarsi se la posizione socialdemocratica nei confronti del futuro assetto costituzionale repubblicano rientrasse nell'ambito democratico-borghese del parlamentarismo occidentale e se gli strumenti tecnici gli fossero forniti dall'esterno. Come si è visto, già nel periodo precedente al conflitto mondiale la discussione sulla forma di governo aveva visto socialdemocrazia schierarsi con varie motivazioni per il cosiddetto 'parlamentarismo' sulla base di una modellistica che non venne approfondita nelle sue implicazioni strategiche, scissa com'era da prospettive reali <sup>(33)</sup>.

C'è inoltre da mettere in evidenza che il tema delle riforme economiche e della socializzazione dei mezzi di produzione non

---

(33) Si vedano su questo le acute osservazioni di H. PREUB, *Deutschlands Republikanische Reichsverfassung*, Berlin, Verl. Neuer Staat, 1923, pp. 7 s. e ampiamente D. GROSSER, *Vom monarchischen Konstitutionalismus zur parlamentarischen Demokratie*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1970, pp. 33 ss.

pareva, nella realtà dell'autunno 1918, un argomento capace di dividere il blocco che stava alla base della Repubblica. Le esigenze belliche e quelle della riconversione produttiva avevano imposto come necessaria l'esistenza di una direzione centralizzata dell'economia, cosicché anche esponenti borghesi come il Rathenau potevano appoggiarla<sup>(34)</sup>. D'altro canto la posizione evoluzionistica di una parte dei socialdemocratici, secondo i quali un'economia impoverita non poteva costituire la base del socialismo, ridimensionava sostanzialmente i programmi di trasformazione del tessuto economico. La tutela militare, la continuità burocratica e la necessità di riconversione-smobilitazione dell'economia connessa con il problema dei rapporti con l'estero costituirono quindi i vincoli all'azione di una socialdemocrazia già di per sé sottomessa alla prospettiva di una trasformazione sociale e istituzionale compromissoria.

Già il 10 novembre Ebert e il quartiermastro generale Wilhelm Groener (1867-1939) avevano preso accordi per il mantenimento dell'ordine, mentre il 15 di quello stesso mese venne stipulato il secondo compromesso fondamentale per l'istituzione del nuovo regime tra sindacati e imprenditori (Carl Legien, 1861-1920 - Ugo Stinnes, 1870-1924). Da questi due accordi, che riconoscono il modo di produzione capitalistico (seppur all'interno della categoria ampia della socializzazione, interpretabile anche come necessità di riconversione bellica) e un sistema democratico repubblicano, nasce in sostanza il nucleo fondamentale del terzo patto, quello costituzionale weimariano. Una simile ricostruzione evidenzia come nel novembre 1918 la base politico-sociale del regime fosse già sostanzialmente decisa, ma non descrive però né il processo di costruzione faticoso dell'apparato istituzionale weimariano, né le incertezze nella definizione dello stesso. Quando però il 14 novembre vennero nominati i nuovi segretari di stato, tra di essi v'era Hugo Preuß, che era stato in ballottaggio con Max Weber e Gerhard Anschütz (1867-1948) per la carica di Segretario di Stato agli Interni. In sostanza dopo alcuni giorni di vuoto formale, dove la vecchia amministrazione sembrava essersi volatilizzata, il regime provvisorio ricominciò a funzionare con il preciso obiettivo di costruire una

---

(34) Si veda C.S. MAIER, *La rifondazione dell'Europa borghese. Francia, Germania e Italia nel decennio successivo alla prima guerra mondiale*, Bari, De Donato, 1979, p. 76.

forma democratico-borghese. La nomina di Preuß costituiva — come già detto — un ulteriore e significativo indice della subalternit  istituzionale socialdemocratica che si connetteva con il desiderio di mantenere un relativo pluralismo all'interno della compagine governativa. Con la stessa lo spirito d'ottobre dal punto di vista istituzionale si radicalizzava, ma si manteneva all'interno della continuit  con la discussione degli anni precedenti. La ricordata legge elettorale per la *Nationalversammlung* rappresent  il primo passo — operato quasi con concitazione — dal neo-segretario agli Interni Preuß: la *Verordnung  ber die Wahlen zur Verfassungsgebenden deutschen Nationalversammlung* costituì un recupero dei progetti gi  presentati all'interno della Commissione per le riforme costituzionali e fece accantonare il progetto pi  radicale di Listenwahl a livello nazionale proposto da Lewald, sulla base di alcune ipotesi di Bebel di circa trent'anni prima.

Subito dopo Preuß decise di costituire una Commissione di studio per la redazione del progetto di Costituzione, da cui nacquero gli *Entw rfe* del gennaio 1919, in realt  redatti sostanzialmente da lui. Essi saranno fortemente condizionati dalla dinamica degli avvenimenti politici e verranno influenzati in modo determinante dai risultati delle elezioni per la *Verfassungsgebenden Nationalversammlung*, tenutesi il 19 gennaio. Alle spalle dei fatti berlinesi e della repressione del moto spartachista, i risultati della consultazione dimostrarono in modo evidente come le sinistre rappresentassero solo una 'parte' della Germania, riuscendo ad agglutinare attorno a loro 'solo' il 45,5% dei suffragi (il 37,91% la SPD e il 7,6% la USPD), mentre il sistema partitico si ricostituiva in stretta continuit  con il passato anche per quanto riguarda il personale politico parlamentare. Circa un terzo dei componenti della *Nationalversammlung* erano infatti gi  stati membri del *Reichstag* e tra questi forte era la presenza socialdemocratica.

## 6. Conclusioni.

Per ragioni di spazio non mi dilungo in questa sede nell'esame del periodo transitorio (dal novembre 1918 al gennaio 1919), n  sui lavori della *Nationalversammlung* (febbraio-agosto 1919) in relazione alla forma di Stato, al tipo di Stato e alla forma di governo; n 

— infine — sul funzionamento della democrazia weimariana. Vorrei, invece, tirare sommariamente le fila del discorso fin qui portato avanti, operando una serie di conclusioni per i vari piani su cui si è soffermata la mia analisi.

In primo luogo, mi sembra evidente come, per quanto riguarda buona parte dell'intellettualità tedesca del periodo, la democrazia parlamentare venisse considerata come una conseguenza del fallimento del ruolo egemonico tedesco, cui si correlava una violenta crisi di partecipazione con l'assunzione di responsabilità di governo da parte di forze precedentemente escluse dal potere. Di qui il rifiuto di alcuni o l'accettazione 'razionale' di altri delle nuove istituzioni, di fronte alla realtà di un Paese frammentato e diviso, che la guerra aveva compatato solo superficialmente. Il crollo delle istituzioni imperiali, nonostante i tentativi di aggiustamento della sua forma di governo, poneva chiaramente l'alternativa tra l'accettazione e la delegittimazione del nuovo regime democratico, che per alcuni mesi venne esso stesso considerato problematico di fronte alle aspirazioni rivoluzionarie di precisi settori della sinistra e alla indecisione di altri. Dopo la 'rivoluzione' esso venne visto da molti come il minor male, ma sicuramente come il prodotto della sconfitta. La tradizione monarchico-costituzionale dualista si trasferì quindi in teoriche che, all'interno del '*Volksstaat*', tesero ad assicurare stabilità all'Esecutivo attraverso strumenti plebiscitari, capaci di funzionare da contrappeso al legislativo dominato dai partiti. È questo uno sviluppo che trova un terreno particolarmente fruttuoso in Germania, ma che si connette con tendenze profonde presenti in tutti i paesi capitalistici avanzati.

A questo proposito si può operare un interessante parallelo tra alcuni sviluppi istituzionali tedeschi e francesi e precisi indirizzi di pensiero che hanno caratterizzato i due ordinamenti. Il modellino semipresidenziale dualista in cui possono essere inserite le istituzioni weimariane e francesi descrive infatti una forma di governo che risponde a precise esigenze dei Paesi frammentati e polarizzati. L'osservazione della profonda interrelazione tra mondo costituzionale tedesco e francese potrebbe essere dimostrata ove si facesse riferimento che entrambe le esperienze istituzionali sono state influenzate da due indirizzi di pensiero che si raccolgono rispettivamente attorno a Lucien-Anatole Prévost-Paradol (1829-1870), Léon

Duguit (1859-1928), Redslob e Preuß da un lato e Adhémar Esmein (1848-1915), Raymond Carrè de Malberg (1861-1935) e René Capitant (1901-1970) dall'altro. Simili osservazioni, che ovviamente dovrebbero essere altrimenti giustificate ed elaborate, vogliono sfatare l'impressione che i processi di trasformazione istituzionale siano puramente autoctoni. Essi invece rispondono a un interscambio intellettuale e a esigenze epocali simili, che ovviamente non devono far perdere di vista la specificità della prospettiva nazionale.

In secondo luogo, l'ordinamento venne a basarsi in modo primigenio sui partiti politici. Il *Parteienstaat*, tipico dei sistemi democratici di massa, esplose in Germania con forza pervadendo l'ordinamento, ma non riuscendo a legittimarsi con la scarsa integrazione della società politica. I partiti costituivano l'asse centrale dell'ordinamento e avevano recepito la rappresentanza della forma di Stato, monopolizzando i canali di espressione della volontà popolare. Tuttavia essi non risultavano legittimati alla sua gestione: innanzitutto per i contrasti esistenti fra le stesse forze politiche, che non erano stati smussati dal conflitto sebbene coperti dall'emergenza bellica.

La cosiddetta 'coalizione di Weimar', erede dei partiti che avevano appoggiato la risoluzione di Pace del luglio 1917, era fortemente eterogenea, mentre le spinte centrifughe contribuivano ad allontanare i *partners* da politiche convergenti. I problemi della riconversione bellica logoravano la socialdemocrazia tedesca, non ancora completamente integrata e tuttavia sottoposta agli attacchi della USPD prima e della KPD poi, e i liberali progressisti, mentre il *Zentrum* cattolico rimase solitario e ambiguo pilone di un centro sempre più vuoto. All'impraticabilità di politiche coalizionali coerenti si aggiunse l'esistenza di una classe burocratico-amministrativa, nostalgica del mitico *Beamtenstaat* prebellico.

La stessa vicenda del riconoscimento del ruolo e delle funzioni dei partiti illumina una delle contraddizioni più evidenti dell'ordinamento weimariano. Nonostante la loro posizione costitutiva dell'ordinamento, essi venivano considerati come una rottura dell'unità statuale e ad essi era attribuita la responsabilità dell'incapacità decisionale del sistema, divenendo gli imputati principali nell'ambito di un periodo in cui il fascino per modelli 'integrati' andava aumentando sempre più.

In questa dimensione è esemplare la posizione di Gerhard Leibholz (1901-1982) che solo nel secondo dopoguerra riconoscerà a pieno titolo la legittimazione dello Stato dei partiti, richiedendone l'adozione conseguente. La dottrina weimariana, anche quella più lucida, interpreterà in modo corretto le trasformazioni avvenute negli ordinamenti europei a seguito della crisi di partecipazione, ma non riuscirà a trovare soluzioni coerenti nell'ambito di forme di stato democratiche. Heinrich Triepel (1868-1946) descrisse lucidamente la pervasione dello Stato apparato da parte della società politica correlandola con lo sviluppo democratico, ma non seppe (o piuttosto non volle) operare una scelta coerente all'interno della nuova forma di stato.

La discussione che durante gli anni weimariani si fece del problema dei cosiddetti 'partiti antisistema' individuava la duplicità di questa concezione. L'ordinamento poteva essere difeso da quelle formazioni che lo attaccavano, ma in realtà era evidente che, per giuristi come Schmitt o Koellreutter, tutte intaccavano la sua unità e compattezza. La *streitbare Demokratie* del secondo dopoguerra, pur con tutti i suoi limiti, si fonderà invece sull'accettazione convinta del modello di democrazia occidentale e sull'istituzionalizzazione legittimata delle forze politiche.

Tutto ciò venne a collegarsi con il dibattito metodologico, intrecciato — come sempre — con quello relativo alle forme di stato e di governo. La reazione antipositivistica, che verrà alla luce prepotentemente con la fine del conflitto, contiene infatti una carica rivoluzionaria che potrà essere utilizzata in modo differente e secondo linee profondamente diverse dalla parte più vivace della dottrina weimariana. Per riprendere uno schema caro alla storiografia, si tratta di un attacco su due fronti. Il richiamo ai valori mette in effetti in crisi la teoria che il 'diritto' vale in quanto tale e comporta un'analisi della sua finalizzazione. All'apertura della dicotomia diritto-legge si affianca un altro tema di riflessione e polemica concentrato sul rapporto diritto-potenza. Tutto ciò aprirà un dibattito capace di evidenziare la scarsa legittimazione della Costituzione weimariana e il suo essere considerata alla stregua di una '*Konstitution*' e non di una vera '*Verfassung*'.

L'oggetto di contestazione era infatti costituito dal 'patto' costituzionale weimariano e dalle sue caratteristiche di compromesso

fra parti estremamente eterogenee. Al centro del dibattito, con una significativa continuità con la polemica del periodo imperiale che è stata precedentemente analizzata, si pone quindi il valore normativo della Costituzione e la sua relativa coerenza. Il movimento 'antipositivista' criticherà sempre più aspramente l'assetto costituzionale weimariano in stretta correlazione con la dinamica degli avvenimenti storici. Esso possiede una pluralità di importanti e divergenti sfaccettature: al suo interno si ritrovano infatti personaggi di differente impostazione (ad esempio Triepel, Otto Koellreutter, 1883-1972, Schmitt, Hermann Heller, 1891-1933, Leibholz, Otto Kirchheimer, 1905-1965) rappresentanti varie fedi politiche, ma uniti nella contestazione della indiscutibilità della legge e di chi l'ha prodotta.

Il compromesso istituzionale weimariano mostrava in questo modo la debolezza egemonica delle forze che stavano alla sua base e la contestazione operata al suo interno proprio dai giuristi che, nel periodo precedente, erano stati l'indiscusso pilastro del regime. La scissione tra legge e diritto, operata in modo più o meno drastico, comportava, infatti, la contestazione del valore normativo del testo costituzionale, fino alla sua reiezione radicale. I grandi scontri tra giuristi, avvenuti a cavallo del primo lustro degli anni Venti, in una situazione di paradossale stabilizzazione della situazione economico-politica, individuano l'ufficializzazione della rottura dell'unità metodologica della dottrina tedesca. Si trattava di frattura che aveva le sue radici nel dibattito del periodo imperiale, ma che il nuovo regime evidenziava in modo plastico e urgente. La denuncia del formalismo metodologico positivista e l'avversione per il kelsenismo considerato come una sua appendice si collegavano con una visione realista del diritto costituzionale, la cui aspirazione profonda era però lontana se non avversa al patrimonio di valori che stanno alla base di una società pluralistica.



MICHAEL STOLLEIS

## LA 'COSTITUZIONE SOCIALE' DI WEIMAR DEL 1919 (\*)

1. Le competenze della Repubblica. — 2. Il tentativo di fondare uno 'Stato sociale di diritto'. — 3. Compromessi tra partiti. — 4. Conseguenze sociali ed effetti di lunga durata.

« La Repubblica Federale Tedesca è uno Stato federale democratico e *sociale* » (art. 20, I del *Grundgesetz*, l'odierna Legge fondamentale tedesca <sup>(1)</sup>), essa obbliga i propri *Länder* a darsi ordinamenti conformi ai principi « dello Stato di diritto repubblicano, democratico e *sociale* » (art. 28, I GG) e per la realizzazione dei propri « principi federativi, *sociali*, dello Stato di diritto » intende collaborare anche allo sviluppo dell'Unione Europea (art. 23, I GG).

Queste sono le scarse basi costituzionali su cui si fonda l'odierno Stato sociale tedesco, se si escludono alcune citazioni di materie specificamente 'sociali' all'interno del *Grundgesetz*. Nel 1949, quando il *Grundgesetz* entrò in vigore, era quindi soltanto la piccola forma aggettivale « sociale » che avrebbe dovuto indirizzare e conformare il tutto. Questa circostanza si spiega alla luce della particolare situazione politica di quell'anno: i partiti conservatori volevano accettare il concetto di Stato sociale, senza però evidenziarlo particolarmente, mentre i socialdemocratici confidavano sul fatto di vincere le elezioni per poi approvare un'ampia riforma

---

(\*) Il presente saggio è leggibile anche in « Il pensiero politico. Rivista di storia delle idee politiche e sociali », LII (2019), n. 2, pp. 189-207.

(1) La traduzione italiana del *Grundgesetz* (abbreviato GG, nel seguito) è tratta da *Costituzioni straniere contemporanee*, a cura di P. Biscaretti di Ruffia, vol. I, Milano, 1994.

sociale con l'aiuto del parlamento. Questo calcolo si rivelò errato per entrambe le parti. I due schieramenti politici costruirono infatti assieme lo Stato sociale tedesco dopo la Seconda guerra mondiale, operando spesso, pur nel contesto dello scontro parlamentare, in una sorta di informale 'grande coalizione' (2). Essi continuarono a edificare sulle storiche fondamenta gettate nel XIX secolo, in particolare con l'assicurazione sociale (1883-1889) di Bismarck, e sugli ulteriori contributi che erano stati apportati durante la Repubblica di Weimar. Nel 1949 esisteva quindi un insieme saldo di leggi e istituzioni 'sociali' che sostanzialmente non era stato intaccato nemmeno dal regime nazista. Nel 1949 non solo l'elemento sociale era presente, ma esisteva addirittura un ampio consenso sul fatto che la società tedesca, che stava cercando di risollevarsi e riorganizzarsi, dovesse fare affidamento sullo Stato sociale. Le persone malate avrebbero ricevuto le necessarie prestazioni mediche attraverso l'assicurazione sanitaria, i pensionati avrebbero riscosso le loro pensioni, i disoccupati avrebbero avuto un sussidio economico, l'assicurazione contro gli infortuni avrebbe continuato a operare per la riduzione degli infortuni sul lavoro. I poveri non avrebbero soltanto ricevuto sostegno dalla *Fürsorge* ('assistenza sociale'), ma avrebbero avuto il diritto a tale sostegno, rivendicabile per vie legali (3).

Per ben comprendere e dare il giusto riconoscimento ai nuovi elementi introdotti nella Costituzione del 1919 occorre quindi gettare uno sguardo sia alle vicende che precedettero tale Costituzione, sia alla storia dello Stato sociale dopo il 1919. La Costituzione di Weimar (*Weimarer Reichsverfassung*, WRV) discussa e approvata tra il gennaio e il luglio del 1919 nella piccola città della Turingia che era stata la culla del classicismo tedesco, fu rivoluzionaria e tradizionale allo stesso tempo. Per la prima volta un'assemblea nazionale liberamente eletta riuscì a fondare una repubblica. Le monarchie del *Reich* e dei *Länder* erano scomparse. Adesso era sovrano il 'popolo',

---

(2) H. G. HOCKERTS, *Sozialpolitische Entscheidungen im Nachkriegsdeutschland. Alliierte und deutsche Sozialversicherungspolitik 1945 bis 1957*, Stuttgart, 1980.

(3) Su questo cambiamento nella giurisprudenza, che sarebbe poi stato fissato in legge nel 1961, cfr. M. STOLLEIS, *Geschichte des Sozialrechts in Deutschland*, Stuttgart, 2003, pp. 214-216.

e questo popolo comprendeva per la prima volta le donne, a cui era stato concesso il diritto di voto politico. Tradizionale era rimasta l'articolazione in uno Stato federale con il peso preponderante — anch'esso tradizionale — della Prussia, con separazione dei poteri e Stato di diritto; il posto lasciato vuoto dall'imperatore era stato occupato dalla figura di un forte Presidente del *Reich*.

Rispondeva però alla tradizione anche l'ulteriore incremento e ampliamento dello 'Stato sociale'. Il Preambolo della Costituzione prometteva di promuovere la « giustizia » e il « progresso sociale » (4). Questi erano accenti nuovi, che non erano mai risuonati nella tradizione costituzionale del XIX secolo. E soprattutto, l'esempio ancora luminoso della Costituzione della Paulskirche del 1849 non contemplava un tale programma sociale; perché l'importanza della 'questione sociale' sarebbe emersa nella consapevolezza generale soltanto con la generazione successiva.

Perciò, occorre almeno accennare ai motivi più rilevanti delle differenze tra le costituzioni del 1849 e del 1919. Nei settanta anni che intercorrono tra il 1849 e il 1919 c'erano stati cambiamenti così radicali della società che imponevano di essere trattati nella nuova Costituzione. La popolazione era quasi raddoppiata (33,7 milioni nel 1850; 64,9 milioni nel 1910), le aree industriali si erano trasformate in paesaggi urbani, gli agricoltori erano divenuti operai dell'industria. La 'questione sociale' si era fatta scottante, e l'assicurazione sociale introdotta da Bismarck (1883-1889) aveva fornito una modalità per affrontarla. In luogo del liberalismo, che comunque in Germania non è mai stato particolarmente forte, era entrato in scena lo Stato interventista, con il diritto societario, il diritto della concorrenza, il diritto di circolazione e il diritto della tecnica. In tale contesto si erano sviluppati, oltre al diritto dell'assicurazione sociale, anche il diritto della tutela del lavoro, nazionale e internazionale, nonché il diritto del lavoro collettivo. Dal punto di vista politico, questo cambiamento era collegato all'ascesa della socialdemocrazia. A partire dal 1905 la SPD, il Partito Socialdemocratico Tedesco, aveva costituito la frazione più forte nel *Reichstag*, e con la rivoluzione del 1918 era giunto alla guida del paese. Orientato in maggio-

---

(4) La traduzione in italiano della Costituzione di Weimar è tratta da C. MORTATI, *La Costituzione di Weimar*, Firenze, Sansoni, 1946.

ranza in senso riformista, il partito socialdemocratico voleva porre l'accento principale della Costituzione sul 'programma sociale'. La linea guida sociopolitica della nuova Costituzione era rappresentata dal nuovo spirito della società industriale nella prospettiva del movimento operaio. Questo spirito riempiva un vuoto interiore: perché il collante sociale rappresentato delle varie monarchie come punti di riferimento storico-religiosi era venuto meno. In particolare, l'aristocrazia, la casta militare e una borghesia che guardava al modello aristocratico si trovavano adesso senza orientamento, tanto più che l'epoca dei fedecommessi e dei feudi si mostrava in crisi anche dal punto di vista economico. Con la grande industria da un lato, che andava organizzandosi in cartelli e *trust*, e la società di operai e impiegati dall'altro, si annunciava l'epoca delle masse. In conformità con questa direzione sociopolitica, i termini « libertà » (*Freiheit*) e « giustizia » (*Gerechtigkeit*) nonché il concetto di « progresso sociale » (*gesellschaftlicher Fortschritt*) presenti nel preambolo della Costituzione erano i segnali di una democrazia intesa in senso non solo liberale ma soprattutto 'sociale'.

La socialdemocrazia doveva adesso fare in modo — con uno sguardo al campo conservatore — che venisse garantito in primo luogo il mantenimento delle istituzioni sociali già esistenti. Con la maggioranza in parlamento, si sperava poi di poter ampliare in futuro tali istituzioni proprio in direzione della « giustizia » e del « progresso sociale ». Così, il programma sociale della nuova Costituzione si reggeva per così dire su due pilastri: il primo pilastro si trovava nella Prima parte, in cui era trattata la suddivisione delle competenze nella legislazione per le materie già note e regolate, l'altro nella Seconda parte, dedicata ai diritti e doveri fondamentali. Quindi, in primo luogo erano importanti le competenze del *Reich*. Perché la citazione in una norma di competenza conteneva anche la conferma indiretta che l'ambito citato era riconosciuto come tale ed era quindi a disposizione del legislatore del *Reich*.

### 1. *Le competenze della Repubblica.*

Un elemento distintivo della Costituzione di Weimar è in primo luogo l'attribuzione al potere centrale delle vecchie funzioni della *Fürsorge*, dell'assistenza ai poveri e alle persone senza fissa dimora.

Ancora nel 1871 la cura dei poveri e dei senzatetto era un compito delle autorità locali, dei comuni e delle province. Anche la *Fürsorge für die Kriegsteilnehmer und ihre Hinterbliebenen* (Assistenza ai reduci e ai familiari superstiti) divenne adesso ovviamente una questione del *Reich*; perché il *Reich* aveva condotto la guerra e l'aveva persa. Ma le rivendicazioni della politica sociale dopo il 1918 andavano ancora oltre, fino a comprendere l'intera politica demografica, l'assistenza per le donne in maternità, per neonati, bambini e giovani, nonché l'intero settore sanitario. Si trattava di ambiti in parte nuovi, in parte strettamente legati a istituzioni assistenziali ecclesiastiche o laiche, e per i quali adesso dovevano essere elaborate quantomeno delle linee guida valide per tutto il *Reich*. Stessa cosa dicasi anche per il diritto del lavoro individuale e collettivo che si stava sviluppando a partire dal *Bürgerliches Gesetzbuch* (Codice civile). Ovviamente venne esteso a livello del *Reich* il regolamento dell'intera assicurazione per lavoratori e impiegati, che nel 1910 aveva trovato la sua grande, compiuta codificazione nella *Reichsversicherungsordnung* (Regolamento del *Reich* sulle assicurazioni sociali). Il *Reich* prometteva quindi soltanto integrazioni e miglioramenti, tra cui un congiungimento delle assicurazioni sociali dei lavoratori e degli impiegati, stabilendo di organizzare « con la congrua partecipazione degli assicurati, un unitario sistema assicurativo » (art. 161 WRV). La stessa cosa valeva per la prosecuzione della cooperazione internazionale per l'unificazione e il miglioramento delle condizioni lavorative e del diritto del lavoro, già iniziata da tempo al momento dello scoppio della Prima guerra mondiale, al fine di « assicurare all'intera classe dei lavoratori un minimo di diritti sociali comuni a tutti » (art. 162 WRV), come recitava, in tono solenne, l'articolo della Costituzione.

Le parti più consistenti di ciò che oggi intendiamo con il termine di diritto sociale erano quindi nelle mani del legislatore del *Reich*. Già adesso si delineavano i contorni del nuovo ambito giuridico: il 'diritto sociale', definito appunto dal suo 'fine sociale'. La società di massa dell'industrializzazione e gli effetti della guerra spingevano assieme verso questa direzione. La *Fürsorge* locale o regionale non era più sufficiente. Non si trattava soltanto di livellare le differenze, quanto piuttosto di operare una modernizzazione: medicina, psicologia e *Reformpädagogik* fornivano adesso una nuova immagine della

persona. All'incirca a partire dal 1890, la *Jugendbewegung*, il 'movimento giovanile', aveva portato a una nuova concezione dei bambini e dei giovani. Adesso si sperava di trasporre tutto ciò in leggi del *Reich*, per contribuire a ridurre, attraverso la legislazione, la crisi in cui versava la società postbellica.

In effetti la legislazione del *Reich* percorse, negli anni successivi, le strade che qui erano state aperte, e fu attiva in tutti gli ambiti del diritto sociale, sia nella *Fürsorge* che nell'assistenza ai giovani (*Jugendwohlfahrt*), nei consigli di fabbrica, nella giurisdizione del lavoro e nell'assistenza ai disoccupati, nell'assistenza alle vittime di guerra e nei vari adeguamenti dell'assicurazione sociale nei difficili anni della Repubblica (5). In modo esemplare, ciò accadde con il *Reichsjugendwohlfahrtsgesetz*, la 'Legge per l'assistenza alla gioventù del *Reich*', che, con una procedura parlamentare unica nel suo genere, fu presentata al *Reichstag* da donne di tutte le frazioni (6).

Dopo il 1919 fu evidente che l'ambito sociale della legislazione avrebbe assunto d'ora in poi un'enorme rilevanza. Perché tutti sapevano che l'obiettivo più importante della politica interna, adesso dominante, era la pace all'interno dei propri confini. Senza questa pace era impossibile pensare a una ripresa dopo la sconfitta bellica e la paralisi della politica estera. Il legame tradizionale della popolazione con le diverse monarchie era svanito. Anche il patriottismo bellico, che tanto si era diffuso nell'anno 1914, era ormai spento da tempo. La società industriale di massa aveva bisogno del sostegno dello Stato sociale. Soltanto garantendo una relativa sicurezza materiale, solo fornendo assistenza alle vittime di guerra, mettendo a disposizione spazi abitativi, offrendo sostegno ai disoccupati e assistenza alle persone particolarmente marginalizzate, si sarebbe conquistata la fiducia della popolazione.

La nuova Costituzione manifestò questa intenzione in modo evidente. La promessa di « giustizia » e « progresso » contenuta nel preambolo e l'affidamento delle competenze sociali più importanti nelle mani del *Reich* esprimevano la visione di un'armonia tra Stato

---

(5) L. PRELLER, *Sozialpolitik in der Weimarer Republik* (1949), ristampa con postfazione e bibliografia a cura di Florian Tennstedt, Düsseldorf, 1978.

(6) C. HASENCLEVER, *Jugendhilfe und Jugendgesetzgebung seit 1900*, Göttingen, 1978.

sociale, democrazia parlamentare e Stato di diritto. Questa visione si fondava sulle tradizioni europee di divisione dei poteri e federalismo, Stato di diritto e partecipazione democratica, ma soprattutto nella tradizionale assistenza sociale e statale ai poveri e nell'aspirazione a una 'giustizia redistributiva'. Lo sviluppo di questi ambiti sarebbe stato possibile, in linea di principio, anche senza la parte dei diritti fondamentali della Costituzione. Ma si voleva evidenziare ufficialmente questa sorta di risveglio esteriore e interiore, e tracciare le linee guida di una nuova forma di società.

Il fallimento finale della Repubblica di Weimar è stato costantemente imputato alla sua Costituzione, ma a torto, perché proprio la Costituzione del 1919 aveva messo a disposizione gli strumenti necessari ad affrontare le scottanti questioni epocali. Molte cose sarebbero state ulteriormente perfezionate nel corso degli anni, oppure rettificata o accantonata, se ci fossero state condizioni più stabili e un rapporto più positivo della società rispetto alla democrazia. Troppo forte, però, fu il trauma rappresentato dal Trattato di Versailles, che venne di continuo ravvivato e sfruttato politicamente da forze nazionaliste e nazionalsocialiste. La sinistra radicale, da parte sua, non voleva 'questa' Repubblica, bensì una dittatura del proletariato. Le forze liberali erano troppo carenti e furono abilmente discreditate da entrambe le parti. Quando i problemi economici si fecero troppo grandi, molti furono d'accordo nel considerare conclusa l'esperienza della democrazia parlamentare, che avrebbe dovuto essere sostituita da nuove forme autoritarie di governo. E questa non fu una peculiarità tedesca, ma una convinzione che attraversò tutta l'Europa, anche se le forze antiparlamentari non riuscirono ad arrivare ovunque alle leve del potere.

## 2. *Il tentativo di fondare uno 'Stato sociale di diritto'.*

Per rendere veramente giustizia alla Costituzione di Weimar del 1919, essa non dovrebbe essere analizzata soltanto alla luce della sua fine infelice, per quanto ciò possa apparire inevitabile, alla luce della catastrofe storica. Oggi è più o meno unanimemente riconosciuto il fatto che il fallimento della Repubblica di Weimar non fu dovuto agli errori strutturali della sua Costituzione, sebbene tali errori fossero indubbiamente presenti, bensì a cause politiche interne ed

esterne. La riflessione sulle carenze strutturali della Costituzione di Weimar fa parte della storia della genesi del *Grundgesetz* del 1949, che offrì appunto l'occasione di non ripetere tali 'errori'. All'epoca furono oggetto di critica soprattutto la posizione troppo forte del Presidente del *Reich*, con il potere di emanare ordinanze d'emergenza (art. 48 WRV), la mozione di sfiducia non 'costruttiva' (art. 54 comma 2 WRV), la quota eccessiva di elementi di democrazia diretta, inclusa l'elezione popolare del Presidente del *Reich* (art. 41 WRV), ma anche l'impossibilità di ricorrere a una Corte costituzionale per far affermare i diritti fondamentali.

Queste riflessioni erano assolutamente attuali dopo il 1945. Esse nascevano dalle immagini della sventura a cui aveva condotto lo Stato nazista, ma contribuirono altresì a oscurare a lungo il fatto che nel 1919 c'erano stati anche molti spunti costruttivi, che avevano alimentato grandi speranze. Perché la Costituzione di Weimar era stata indubbiamente caricata di attese, e in particolare proprio in una prospettiva sociale. Nel Preambolo e nell'ordinamento relativo alle competenze queste posizioni erano già accennate, ma venivano poi definitivamente esplicitate nella Seconda parte della Costituzione che, pur regolando anche altre cose, trattava sostanzialmente i diritti e doveri fondamentali dei cittadini.

Già durante la fase di elaborazione politica che condusse alla nascita della Costituzione si discusse del fatto che non ci si dovesse attenere soltanto al catalogo dei classici diritti fondamentali liberali emersi dall'Assemblea nazionale della Paulskirche nel 1849, ma occorresse fare « il tentativo di fondare uno Stato sociale di diritto » (Friedrich Naumann). Tuttavia, tale concetto veniva poi declinato in modo diverso dalle differenti forze politiche. La sinistra voleva fissare le « conquiste della rivoluzione » e auspicava una « rinascita del popolo tedesco nel socialismo, attraverso il socialismo », il Partito socialdemocratico maggioritario (ovvero la *Mehrheitssozialdemokratie*, come si chiamò il partito socialdemocratico tedesco negli anni tra il 1917 e il 1922) rifiutava la creazione di una Repubblica dei Consigli ma, facendo leva sul proprio peso politico, spingeva con forza verso un incremento degli elementi sociali. Essi dovevano essere mantenuti e ampliati, sia attraverso dichiarazioni programmatiche nella Costituzione stessa, sia tramite la futura legislazione. Entro certi limiti, anche i liberali di sinistra seguirono

questa linea, chiedendo di fissare costituzionalmente l'assicurazione sociale e il sussidio di disoccupazione (Walter Schücking). I riformatori del campo borghese volevano superare il liberalismo del XIX secolo per rispondere alle esigenze della nuova epoca: Gustav Stresemann, ad esempio, sostenendo l'idea di un « parlamento sociale » (*soziales Parlament*). Perfino il Partito Popolare Nazionale Tedesco (*Deutschnationale Volkspartei*) chiese in un appello del 17 dicembre 1918, che « tutta la nostra vita pubblica » fosse « permeata di prospettive sociali ».

Anche se le forze borghesi e nazional-conservatrici possono aver sostenuto queste posizioni con il proposito tattico di fare alcune concessioni di ordine sociale al fine di impedire l'avvento del 'bolscevismo', l'effetto generale che ne scaturiva era una sorta di diffuso, dominante sentimento comune. L'intero popolo aveva ben impressa nella memoria la recente esperienza della guerra mondiale, con il suo entusiasmo iniziale e le successive sofferenze e disillusioni profonde. Appariva evidente che l'economia di guerra dovesse essere sostituita da una nuova forma di *Gemeinwirtschaft*, una 'economia pubblica' o 'di interesse generale'. Ma non si trattava solo di questo: in generale si sperava nella nascita di una nuova 'comunità', nel superamento dei vecchi contrasti e nell'abbattimento delle barriere di classe. La separazione tra Stato e società che aveva segnato il XIX secolo appariva obsoleta: era stata travolta dalla guerra e dalle ristrettezze postbelliche. Anche se il termine 'comunità' (*Gemeinschaft*) fungeva da formula vaga per poter veicolare diversi contenuti possibili, tuttavia esso conteneva tutti gli elementi dell'antiborghese 'movimento giovanile' (*Jugendbewegung*), del socialismo, nonché della cosiddetta *Frontgemeinschaft*, la 'comunità dei soldati al fronte'. Anche la parola 'solidarietà' (*Solidarität*) era molto in voga. Nella sostanza, il termine di 'comunità' (*Gemeinschaft*) si opponeva a quello di 'società' (*Gesellschaft*), a procedimenti razionali, a un equilibrio di interessi raggiunto tramite compromessi, al pluralismo e alla neutralità ideologica, quindi, tendenzialmente, si rivolgeva anche contro la democrazia rappresentativa e lo Stato partitico. Nel suo significato positivo, 'comunità' indicava invece convinzioni identitarie, una subordinazione dell'individuo agli obiettivi definiti dall'autorità, ma, nell'ambivalenza che è propria del termine, anche una giustizia sociale che avrebbe permesso al

singolo di condurre una vita dignitosa all'interno della comunità stessa. Già queste parole chiave mostrano come qui, nel contesto di una discussione costituzionale, si intersecassero molteplici tendenze e speranze. Comune a tutte queste tendenze era l'idea che nell'agosto del 1914 la vecchia epoca fosse definitivamente tramontata. Il tempo andato appariva così bello e brutto contemporaneamente. Il diritto di voto alle donne da un lato, come espressione del principio di uguaglianza adesso egemone, e dall'altro l'abolizione, a lungo richiesta, del sistema elettorale prussiano a tre classi nonché l'eliminazione dei privilegi della nobiltà, dei residui di diritto feudale, dei fedecommessi e maggioraschi: tutto ciò era immediatamente connesso alla nuova, aurorale speranza di una 'comunità sociale di popolo'.

In effetti, al vertice dei diritti fondamentali fu posto proprio il postulato dell'uguaglianza: « Tutti i tedeschi sono uguali innanzi alla legge. Uomini e donne hanno di regola gli stessi diritti e doveri civili. » (art. 109 WRV). « Ogni tedesco », ovvero « tutti i cittadini » dovevano contribuire alle spese pubbliche, avevano il dovere di assumere gli uffici onorari a loro conferiti, e di adempiere alle prestazioni personali a favore dello Stato e dei Comuni (artt. 132-134 WRV). I gradini tradizionali della 'società dei ceti' vennero livellati, i titoli furono limitati, onorificenze e decorazioni dello Stato vennero addirittura eliminate e fu vietato il riconoscimento di quelle attribuite all'estero. Questo era il programma sociale di una società egualitaria: non era soltanto il programma della borghesia, ma rappresentava un rifiuto generalizzato di tutti i residui del vecchio 'Stato dei ceti' e delle sue più o meno sottili differenziazioni.

L'introduzione del diritto di voto alle donne era una vecchia rivendicazione della socialdemocrazia e del movimento internazionale delle donne (7). August Bebel (1840-1913), il grande *leader* del movimento operaio tedesco, aveva scritto nel 1879 il suo famoso libro *La donna e il socialismo*. In tutti i paesi europei gli sviluppi sociali andavano in questa direzione, anche in relazione alla formazione professionale delle donne e alle loro opportunità sul mercato

---

(7) Una breve panoramica si trova in A. SEEMANN, *Die deutsche Frauenbewegung und das Beispiel Weimar*, Erfurt, Landeszentrale für politische Bildung Thüringen, 2018.

del lavoro. Tuttavia, la dichiarazione di un'estesa parità di diritti a livello giuridico per i cittadini di entrambi i sessi non era sufficiente a garantire l'uguaglianza di fatto nei rapporti sociali. Per questo, già a livello costituzionale dovevano essere inseriti degli elementi che controbilanciassero i punti di debolezza dovuti a ragioni naturali, culturali e economiche. La libertà e l'uguaglianza di tutti i cittadini, proclamate a livello di principio, sarebbero potute diventare rischiose proprio per i membri svantaggiati della società, minacciando di far sgretolare la vagheggiata 'comunità'. I concetti di uguaglianza e disuguaglianza dovevano quindi essere osservati in modo differenziato e affrontati attraverso la solidarietà con i membri ancora deboli e svantaggiati della società, per non scadere in semplici caricature.

Perciò la Costituzione affiancò al postulato dell'uguaglianza dell'art. 109 WRV tutta una serie di diritti e compiti specifici. Lo Stato — inteso come protezione istituzionale della società diventata adesso 'comunità' — prometteva tutela e « sviluppo sociale della famiglia », forniva alle famiglie con prole numerosa il « diritto a un'adeguata assistenza » e alla maternità il « diritto alla protezione ed all'assistenza dello Stato » (art. 119 WRV). Il legislatore veniva sollecitato dalla Costituzione a garantire ai « figli illegittimi [...] le stesse condizioni dei legittimi, onde assicurare il loro sviluppo corporale, spirituale e sociale » (art. 121 WRV). Questa non era una rivendicazione del solo movimento operaio, ma anche delle istituzioni ecclesiastiche dedicate all'assistenza sociale. Infine, divenne un dovere pubblico quello di affrontare il problema — che si ripresentava dopo ogni guerra — della crisi dell'educazione familiare e dei valori morali: « La gioventù deve essere tutelata dallo sfruttamento e dall'abbandono morale, spirituale e corporeo. Lo Stato ed i Comuni devono creare le istituzioni a ciò necessarie » (art. 122 WRV). In un programma del genere potevano convergere diverse direttrici politico-sociali, ovvero una linea borghese-restauratrice, che mirava al ripristino della classica famiglia borghese, ma anche la linea del sostegno sociale alle famiglie più indigenti, in particolare anche nell'ottica dei figli illegittimi, e all'« abbandono morale » dei giovani, che dovevano essere cresciuti dalle vedove di guerra.

La coppia di concetti costituita da 'uguaglianza' e 'solidarietà' emergeva anche in relazione all'ambito scolastico, che tradizionalmente consolidava le differenze che avrebbero segnato la vita delle

persone. Le scuole non avrebbero più selezionato gli alunni secondo il reddito dei genitori, « l'istruzione e i mezzi di apprendimento » sarebbero stati gratuiti, almeno nelle « scuole popolari e complementari » (art. 145 WRV). Dato che all'epoca un'esenzione dalle spese per le scuole medie e superiori sembrava ancora eccessiva, ci si limitò a chiedere sostegno per i « Minderbemittelte », i « giovani sforniti di mezzi », come da allora vennero chiamati eufemisticamente i poveri (art. 146 WRV).

Questo sostegno programmatico a coloro che — in quanto reduci di guerra, madri o padri che allevavano da soli figli « illegittimi » o famiglie numerose — rischiavano di perdere contatto con la propagandata comunità solidale, si estese anche ad altri campi. Nell'assegnazione, in ambito urbanistico, di abitazioni o di terreni edificabili, non occorreva soltanto evitare gli abusi, ma dovevano essere redistribuiti gli scarsi beni a disposizione, e la legislazione sui beni di famiglia doveva avere una particolare considerazione per gli ex combattenti (art. 155 WRV). L'acquisizione di terreno per l'agricoltura e al fine « di assicurare ad ogni tedesco un'abitazione sana, ed a tutte le famiglie tedesche, specie a quelle numerose, una casa ed un patrimonio familiare corrispondenti ai loro bisogni » esige una violazione della proprietà privata tramite esproprio e la soppressione dei classici fedecommissi creati un tempo per sostenere l'aristocrazia (art. 155 WRV).

Questo intervento della nascente Repubblica sull'ordinamento fondiario, con la possibilità di prelevare « l'aumento di valore dei terreni che non derivi da un impiego di lavoro o di capitali sulla terra », e infine su « tutte le ricchezze del suolo e le forze della natura economicamente utilizzabili » (art. 155 WRV), e soprattutto l'eventualità di « trasferire in proprietà collettiva imprese private suscettibili di socializzazione » (art. 156 WRV) andava ben oltre la formulazione di un programma sociale, nel momento in cui postulava una chiara priorità dell'interesse comune rispetto a quello individuale. In questo contesto, appare particolarmente significativa la frase: « La coltivazione ed utilizzazione della terra è un dovere che i proprietari assumono di fronte alla collettività » (art. 155 WRV), che in seguito sarebbe ricomparsa nel programma della NSDAP, il partito nazista, e nella legislazione nazionalsocialista sui poteri ereditari. L'obiettivo di non limitarsi a sostenere i deboli attraverso atti di solidarietà, ma

anche di rafforzare il potere statale ai fini della ‘comunità’, mirava a una riorganizzazione dell’intero ordinamento tradizionale delle proprietà e dei privilegi. Tale riorganizzazione era antiliberalista e antiindividualista, anche se nel bilancio generale della Costituzione appare relativamente ‘moderata’. Si trattava, in un certo senso, soltanto di urgenti correzioni a margine, nel contesto della strutturazione concreta dei principi fondamentali di libertà e proprietà, che il XIX secolo aveva elaborato ed evocato nelle varie costituzioni. « I rapporti economici » recitava l’articolo « sono regolati dal principio della libertà contrattuale in conformità alle disposizioni della legge » (art. 152 WRV) e fu anche aggiunto un passo che era da tempo ormai diritto vigente: « L’usura è proibita. Gli atti giuridici immorali sono nulli » (art. 152, par. 2 WRV e § 138 del BGB, l’odierno ‘Codice civile’ della Germania).

In questo senso più ampio, facevano parte del programma sociale anche norme costituzionali che volevano vincolare a fini sociali la grande industria nelle sue forme moderne (multinazionali, cartelli, trust) con connessioni internazionali. Non ci si doveva limitare a tutelare i deboli, ma occorreva subordinare i forti alle regole della compatibilità sociale, eventualmente piegarli all’esproprio o farli aderire alle nuove forme di *Gemeinwirtschaft* (art. 156 WRV), all’epoca propagandata da conservatori e riformisti. Furono quindi tracciati limiti alla libertà di contratto e alla garanzia della proprietà. La formulazione classica si trova all’art. 151: « L’ordinamento della vita economica deve corrispondere alle norme fondamentali della giustizia e tendere a garantire a tutti un’esistenza degna dell’uomo. In questi limiti è da tutelare la libertà economica dei singoli. [...] ». Non si tratta soltanto di un rimando alla *Gerechtigkeit*, alla ‘giustizia sociale’ citata nel Preambolo, ma anche di un’anticipazione della futura frase relativa alla « dignità dell’uomo » posta all’inizio del *Grundgesetz* del 1949 <sup>(8)</sup>. La persona doveva essere posta al centro, con la sua dignità, adesso minacciata dalla miseria materiale. Pur nella sua ovvia aspirazione a realizzare profitti, l’economia doveva rispettare dei limiti. Ma all’interno di questi

---

(8) « Die Würde des Menschen ist unantastbar » (« La dignità dell’uomo è intangibile » GG, art. 1).

limiti doveva essere ‘garantita’, attraverso aiuti statali, la possibilità di svilupparsi economicamente.

Il dovere sociale si rivolgeva invece, in termini ‘collettivistici’ quasi minacciosi, a ogni tedesco: « pur conservando la sua libertà personale », si affermava, egli « ha il dovere morale di impiegare le sue energie spirituali e corporee in modo da riuscire utile alla collettività ». In questa formula risuonava una eco dei manuali di diritto naturale del XVIII secolo, che dall’imperativo « perfeziona te stesso » avevano derivato numerosi punti da inserire nel catalogo di diritti dell’individuo. Ma era anche un’anticipazione dei regimi autoritari e dittatoriali del XX secolo, che in forme molto dure avrebbero sottolineato i doveri nei confronti dell’immaginaria ‘comunità’, prevedendo pene contro lavoratori ‘renitenti’, ‘fannulloni’, ‘parassiti sociali’ o ‘estranei alla comunità’. Se da un lato la Costituzione di Weimar si limitava alla « speciale protezione » del lavoro (art. 157 WRV), dall’altro però stabiliva soltanto un dovere morale al lavoro e prometteva aiuti statali se il lavoratore non fosse riuscito a provvedere al necessario sostentamento con i propri sforzi (art. 163 WRV). Ma si trattava di un’etica sociale e di una politica sociale che garantivano soltanto una libertà limitata e che minacciavano velatamente di sottrarre il sostegno statale se qualcuno non avesse ottemperato ai propri doveri verso la comunità. È, in fondo, un meccanismo che è alla base anche degli odierni doveri alla ‘partecipazione attiva’ dei cittadini che hanno diritto a prestazioni assistenziali, come stabilito nel *Sozialgesetzbuch* (Codice sociale; libro I, §§ 60-67).

Il campo più importante di applicazione del difficile bilanciamento tra libertà e vincoli era ed è ancora oggi la proprietà. Mentre la Costituzione della Paulskirche aveva dichiarato che « La proprietà è inviolabile » (§ 164), la Costituzione del 1919 recitava: « La proprietà obbliga. Il suo uso, oltre che al privato, deve essere rivolto al bene comune » (art. 153 WRV). Oggi, dopo che il *Grundgesetz* ha ripreso questa formula in modo quasi identico (art. 14 par. 2 GG), tale concetto viene definito come *Sozialbindung* o *Sozialpflichtigkeit*, ovvero vincolo o obbligo sociale della proprietà. Si tratta di una norma che, prima dell’esproprio, limita il proprietario, vincolandolo, in un certo qual modo, rispetto alla società che lo circonda. La sostanza della proprietà non viene così intaccata, ma il suo utilizzo deve essere socialmente compatibile. Per quanto vaga fosse la for-

mula sintetica della Costituzione di Weimar, e in particolare il concetto di « bene comune » (*Gemeines Bestes*), essa fornì tuttavia la linea per affrontare i casi concreti in cui l'amministrazione e la giustizia avrebbero dovuto valutare e soppesare gli interessi del proprietario e quelli del suo contesto sociale.

Se andiamo oltre queste direttive esplicitamente sociali e analizziamo più da vicino la lingua delle più diverse norme costituzionali, vediamo come l'elemento 'sociale' si fosse esteso per osmosi a molti altri ambiti, lasciando su di essi la propria impronta. Già il semplice fatto che la nuova parola *Sozialpolitik* fosse penetrata nella lettera della Costituzione appare degno di nota, ad esempio laddove veniva garantita la libertà di formare associazioni per fini « sociopolitici » (art. 124 WRV), ma anche quando la proprietà ecclesiastica veniva dichiarata inviolabile per « fine di beneficenza » (*Wohltätigkeitszweck*), ricorrendo in tal caso a una formula più tradizionale (art. 138 WRV).

L'elemento sociale è presente ovunque in quest'opera costituzionale del 1919. In ragione delle sue possibili, diverse interpretazioni, esso poteva assumere differenti connotazioni. Per l'ala radicale della socialdemocrazia tale elemento sociale rappresentava l'avvisaglia della rivolta mirante a garantire miglioramenti « all'intera classe dei lavoratori » (art. 162 WRV). Le riforme graduali venivano respinte in quanto funzionali alla stabilizzazione del sistema capitalistico e considerati ostacoli all'avvento dell'inevitabile rivoluzione. Per la *Mehrheitssozialdemokratie*, oltre alla necessità di assicurare e sviluppare ulteriormente le istituzioni dello Stato sociale, valeva il principio di lottare per riforme e miglorie permanenti a favore del movimento operaio. Questa era la chiara posizione della maggioranza riformatrice della SPD. Per il centro borghese, dagli ex membri della *Freisinnige Partei* fino ai nazionali-liberali, l'elemento sociale era un'integrazione necessaria, ancorché troppo limitante, all'economia privata; esso era tuttavia funzionale a scongiurare i rischi della rivoluzione e del bolscevismo. Le forze tedesco-nazionali, ideologicamente contrarie al libero mercato e al 'liberalismo di Manchester', la pensavano in linea di principio in modo simile, ma sfruttarono l'elemento sociale o soltanto a fini tattici oppure, dopo l'esperienza della guerra, come prosecuzione in tempi di pace della belligerante 'comunità di popolo' (*Volks-gemeinschaft*). Ciò che

univa tutte le tendenze politiche era l'ampio consenso sul fatto che lo Stato dovesse 'intervenire', mentre veniva rifiutato il principio *laissez faire*. La maggioranza della popolazione voleva uno Stato che aiutasse attivamente, ma non una dittatura, di qualunque tipo fosse.

### 3. *Compromessi tra partiti.*

Se si osserva più in dettaglio il lavoro dell'Assemblea Nazionale a Weimar tra gennaio e giugno 1919, appare chiaro che esisteva un sentimento di fondo interpartitico, da cui si diramavano poi le diverse correnti dei singoli partiti. Tale sentimento nasceva dagli orrori della guerra, dalla carenza di generi alimentari e dalla generale difficoltà a tornare al mondo lavorativo e al quotidiano meno angosciante del periodo anteguerra. Da ciò si era generata un'avversione contro il liberalismo che andava dalla *Mehrheitssozialdemokratie* fino ai conservatori. Questa avversione affondava le radici nel secolo precedente. Da quando la 'questione sociale' era emersa in tutta la sua dimensione, la fiducia nel libero mercato e negli effetti benefici della grande industria era andata scemando. Quanto più pressante diventava la questione sociale, tanto più si reclamavano a gran voce l'intervento statale e le garanzie collettive. Questa era la base su cui erano stati accettati sia l'assicurazione sociale, realizzata dai conservatori, sia il diritto alla tutela del lavoro. Il concetto di Stato come garante del benessere si fondava sulla filosofia sociale e del diritto dominante nel XVIII secolo, secondo cui era soprattutto lo Stato a doversi occupare della 'felicità' dei cittadini. Questa idea era incarnata dalla figura del principe paterno, benevolo e illuminato. Malgrado tutte le turbolenze del XIX secolo, tale fiducia su un'autorità benevola non era venuta meno fino allo scoppio della guerra mondiale, e adesso, nel momento del bisogno, stava riprendendo vigore. La maggioranza dell'opinione pubblica era concorde sul fatto che lo Stato dovesse agire con forza per garantire il sostentamento, una moneta stabile e disponibilità di alloggi, nonché per affrontare le conseguenze della guerra, fornire assistenza agli ex combattenti e assicurare il libero accesso all'istruzione, alla formazione professionale e allo studio scientifico. Si reclamava quindi l'intervento statale, in forma di obblighi, divieti o eliminazione di barriere, ma ancor più di prestazioni sociali e altri aiuti materiali. I

conservatori evocavano lo Stato per impedire l'erosione delle proprietà esistenti prima dello scoppio della guerra, i liberali lo facevano per equilibrare i pesi a favore di una società liberale, i socialdemocratici esigevano da quello stesso Stato che sostenesse la classe lavoratrice, che riducesse le differenze di classe e che agisse in modo da plasmare la società. Questo sentimento di fondo andò quindi a convergere sull'idea che la nuova Repubblica dovesse garantire sicurezza e giustizia nell'esercizio dei diritti fondamentali liberali. In tale azione, lo Stato avrebbe dovuto aiutare coloro i quali, per cause materiali, non avevano possibilità di accedere alle opportunità offerte dai diritti fondamentali. In generale non ci si attendeva uno Stato assistenziale onnipotente ma, alla luce dei bisogni materiali esistenti, nemmeno si desiderava uno Stato passivo. Piuttosto si auspicava uno Stato sociale in grado di attivare le forze sociali e di sostenere la democrazia.

Il programma sociale era ovviamente una questione che stava particolarmente a cuore al Partito socialdemocratico (maggioritario) guidato da Friedrich Ebert. Il partito, all'epoca con oltre cinquant'anni di storia alle spalle, nato da radici rivoluzionarie e socialiste (Programma di Gotha 1875) e consolidato attraverso le Leggi antisocialiste di Bismarck, nel 1919 aveva ancora come propria linea guida politica il programma di Erfurt del 1891. Nella parte pratica del programma erano stati abbandonati i punti principali della teoria dell'impoverimento progressivo e della dittatura del proletariato, e sostituiti con un lungo elenco di progetti di riforma e con la disponibilità ad assumere responsabilità di governo. Le rivendicazioni riguardavano le dimensioni della giornata lavorativa, la parità di diritti tra uomo e donna, la tutela dei bambini, dei giovani nonché delle operaie, l'istruzione pubblica gratuita, la promozione delle cooperative, il riconoscimento del movimento sindacale, il miglioramento del diritto del lavoro individuale e collettivo. Dato che l'ala sinistra della socialdemocrazia (USPD) rifiutava questa direzione riformista, mirando invece a una rivoluzione sul modello russo, e condotta dalla base dei lavoratori, la MSPD aveva tutti i motivi per estendere il programma sociale fin dove lo permetteva il necessario compromesso con i partiti borghesi. La forte evidenza data alla politica sociale, che costituiva da tempo la linea principale del partito, fin da August Bebel, Ferdinand Lassalle e Eduard

Bernstein, si rafforzò nella convinzione che la SPD dovesse rendere credibile la propria differenziazione nei confronti dell'ala sinistra attraverso un'attiva politica sociale, e nei confronti del centro borghese attraverso il riconoscimento della democrazia rappresentativa.

Anche tra i conservatori all'interno dell'Assemblea nazionale esisteva un chiaro impegno sociale, che derivava sia dal movimento riformatore protestante della Diaconia e del movimento dei 'giardini d'infanzia', sia dalla rivendicazione di Lorenz von Stein di uno Stato posto al di sopra delle lotte di classe, che agisse per pacificare la società riducendo le differenze sociali. In tal senso esisteva un collegamento di tipo statalistico con i lassalliani nella SPD. Le voci cristiano-protestanti — dall'ultraconservatore Adolf Stoecker fino al social-liberale Friedrich Naumann — miravano, in modo simile, alla costruzione di uno Stato sociale. Lo stesso vale per il cattolicesimo politico, che dal 1870 aveva portato avanti tutte le rivendicazioni essenziali, e in particolare quelle che riguardavano, oltre l'istruzione, la politica sociale, attraverso la *Zentrumspartei*, il Partito di Centro. Certamente le ragioni che spingevano a chiedere condizioni migliori per i lavoratori e le loro famiglie erano molto diverse e erano dovute anche a riflessioni di ordine tattico, come ad esempio, per i conservatori, la speranza di recuperare alla Chiesa la classe lavoratrice. Tuttavia, i punti di intersezione politici erano numerosi. La SPD, il *Zentrum* e i conservatori, compresa una parte dei liberali, riuscirono a trovare delle linee di compromesso. Perché, nel campo dei liberali, adesso non più uniti, non vi era solo un forte impegno sociale e nazionale attorno a Friedrich Naumann, ma anche un 'liberalismo sociale' rappresentato da Lujo Brentano (1844-1931) e dal *Verein für Sozialpolitik* (Associazione di politica sociale), fondato nel 1872, che a sua volta aveva un'ala conservatrice, rappresentata da Gustav Schmoller (1838-1917). Il fatto che il testo complessivo della Costituzione fosse nelle mani di Hugo Preuß, un pragmatico liberale di sinistra (della *Deutsche Demokratische Partei*), favorì le linee di compromesso che possiamo già qui individuare. Tuttavia, restava aperta la questione se tutte le attese riposte sul nuovo *Gemeinwesen* dovessero essere trattate già a livello costituzionale o lasciate piuttosto alla legislazione futura. Gli uni davano grande importanza alle dichiarazioni programmatiche, gli altri — in particolare Hugo Preuß — almeno in un primo momento le ritenevano non indispensabili.

Non è questa la sede per ripercorrere le singole fasi di elaborazione del testo (I-IV) del programma sociale della Costituzione di Weimar <sup>(9)</sup>. Ma in generale è possibile affermare che il ‘padre’ della Costituzione, Hugo Preuß, inizialmente non riteneva necessarie né le dichiarazioni programmatiche né i diritti fondamentali. Ma il suo scetticismo fu in parte superato per ragioni esterne, e in parte fu egli stesso a cedere per non mettere a repentaglio tutto il lavoro costituzionale. Tra gennaio e giugno del 1919 la Seconda parte della Costituzione venne sempre più arricchita di contenuti. Dapprima ci fu un’accesa discussione sulla ‘socializzazione’, e si cercarono nuove strade per giungere alla *Gemeinwirtschaft*, ad esempio attraverso un parallelo ‘parlamento per l’economia’. Solo grazie alla formazione di una apposita commissione costituzionale si chiarirono a poco a poco quali fossero i desideri politici e i compromessi effettivamente realizzabili. I concreti elementi sociali — qui in discussione — furono introdotti dai deputati della SPD Max Quarck (1860-1930) e Hugo Sinzheimer (1875-1945). Entrambi avevano compiuto solidi studi giuridici e vantavano un’esperienza politica a livello comunale come membri del consiglio della città di Francoforte; Quarck aveva inoltre avuto esperienze nel *Reichstag*, mentre Sinzheimer era specializzato sul diritto del lavoro, come avvocato esperto di questioni sindacali. Furono quindi questi due deputati a fornire il contributo più importante a livello di politica sociale <sup>(10)</sup>.

Ciò che ancora mancava era, per così dire, l’architettura interna della Seconda parte della Costituzione. Il compito di tracciare questa architettura fu assunto dal deputato Konrad Beyerle (1872-1933) membro della *Zentrumspartei*, quindi proveniente dal cattolicesimo politico, con esperienza parlamentare e un’apertura verso i temi sociali. Beyerle era uno stimato storico del diritto a Monaco, ma aveva anche il talento di elaborare una rapida sintesi di un argomento e di presentarlo in modo schematico. Partendo dalla persona singola egli arrivò così, passando per proprietà e diritto successorio, sotto l’aspetto personale e materiale, fino al mondo del lavoro, dal

---

<sup>(9)</sup> Cfr. M. STOLLEIS, in *Das Wagnis der Demokratie*, hrsg. von H. Dreier, C. Waldhoff, München, C. H. Beck, 2018, pp. 195-218.

<sup>(10)</sup> Cfr. a questo proposito l’ampio studio di F. VÖLTZER, *Der Sozialstaatsgedanke in der Weimarer Reichsverfassung*, Frankfurt-Berlin-Wien, Peter Lang, 1992.

diritto fondiario e dalla questione dello sfruttamento del suolo fino alla socializzazione. Ciò produsse un catalogo di 59 'diritti fondamentali' e desideri politici. Per quattro settimane una sottocommissione dell'Assemblea nazionale lavorò su questo schema, che offriva qualcosa a tutti i gruppi: ai socialdemocratici una garanzia di mantenimento dello *status quo* sociale, ma anche direttive per elaborare un moderno diritto del lavoro, una nuova politica tariffaria, garanzie per i disoccupati e in generale una politica sociale attiva a favore di gruppi bisognosi di assistenza. Il motto generale di questa politica sociale recitava «garantire a tutti un'esistenza degna dell'uomo» (art. 151 WRV). I cardini liberali della tradizione costituzionale venivano in tal modo conservati, ma ad essi si sovrapponevano i diritti sociali fondamentali e i doveri dello Stato, ancorati nel paragrafo generale sull'uguaglianza (art. 109 WRV) e che potevano essere resi dinamici e produttivi in una prospettiva futura.

Anche il centro politico poteva concordare su questo programma. Le difficoltà iniziarono con la richiesta di accogliere disposizioni sui 'consigli' di ogni tipo. Dietro questa richiesta vi erano le rivendicazioni rivoluzionarie della USPD, l'esperienza ancora fresca della rivolta spartachista, le notizie sul 'bolsevismo' russo e lo sguardo puntato sul governo rivoluzionario di Monaco a guida di Kurt Eisner, assassinato il 21 febbraio 1919. Per quanto l'opzione a favore di una costituzione di compromesso socialdemocratico-borghese e di un'assemblea nazionale fosse stata presa da tempo, l'istituzione di consigli del popolo, consigli di fabbrica, consigli di lavoratori e consigli economici risvegliò il timore che essi potessero minare il sistema della democrazia rappresentativa, già permeato da elementi di democrazia diretta, e scavalcare così il *Reichstag*. Ma uno sviluppo del genere era già stato fermato fuori dall'Assemblea nazionale: i ministri del lavoro in carica nel primo semestre del 1919, Gustav Bauer e Hugo Preuß, si erano infatti accordati sul principio di evitare un rivoluzionario sistema dei Consigli, e di coinvolgere i lavoratori in modo regolamentato nei consigli di azienda in modo tale da non pregiudicare né il ruolo dei sindacati nei negoziati per i salari né le prerogative decisionali del *Reichstag*. Questo compromesso trovò poi espressione nel leggendario — e molto commentato

— articolo 165 della nuova Costituzione <sup>(11)</sup>. Esso rappresentò una sorta di sbarramento per l'ala rivoluzionaria della SPD, che presto avrebbe assunto il nome di Partito Comunista, e che avrebbe poi mosso alla SPD la critica di aver tradito la rivoluzione per la borghesia.

#### 4. *Conseguenze sociali ed effetti di lunga durata.*

Il programma sociale della Costituzione del *Reich* del 1919, essenzialmente tracciato dai socialdemocratici francofortesi Sinzheimer e Quarck, attuato con la mediazione del politico del *Zentrum* Konrad Beyerle e ispirato dal social-liberale e nazional-liberale Friedrich Naumann, non andò affatto perduto nelle turbolenze della Repubblica di Weimar. Al contrario: in una impressionante sequenza furono infatti varate la Legge sui consigli di fabbrica (1920), il già citato *Jugendwohlfahrtsgesetz* (1923), il *Reichsknappschaftsgesetz* (1923, Legge sulle associazioni tedesche dei minatori), fu istituito il sussidio di disoccupazione e venne creata una giurisdizione del lavoro (1927). Fu inoltre regolata e uniformata per il *Reich* l'assistenza pubblica (1924); le assicurazioni sociali e l'assistenza alle vittime di guerra furono guidate attraverso i perigli dell'inflazione. L'idea chiave che il modello democratico di formazione della volontà, fondato su libertà e uguaglianza, dipendesse da uno Stato sociale che agisse per garantire, equilibrare e promuovere divenne sempre più rilevante, tanto più alla luce delle nuove crisi che si verificarono. Dopo la caduta del regime nazista, che non osò toccare le istituzioni più importanti dello Stato sociale, che anzi sfruttò nella gestione della guerra, il *Grundgesetz* della Repubblica Federale Tedesca del 23 maggio 1949 trasse le conseguenze di questi sviluppi, dichiarando di riconoscersi nei principi guida della dignità umana e dello Stato sociale (artt. 1, 20, 28 GG). Da allora, uno Stato sociale esteso e articolato è uno dei pilastri su cui poggia la democrazia liberale. Proprio alla luce delle tensioni internazionali tra ricchi e poveri appare sempre valido il principio secondo cui la partecipa-

---

<sup>(11)</sup> E. TATARIN-TARNHEYDEN, *Art. 165*, in *Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung*, III vol., hrsg. von H. C. Nipperdey, Berlin, Reimar Hobbing, 1930, pp. 519-596.

zione politica si fonda sulla partecipazione sociale. La dignità umana continua a essere a rischio. La libertà e l'uguaglianza non sono date dalla natura ma, all'interno delle società complesse, con estrema divisione del lavoro e legami internazionali, devono essere continuamente rinnovate.

THORSTEN KEISER

## DEMOCRAZIA ECONOMICA, PROPRIETÀ E LAVORO NELL'ESPERIENZA COSTITUZIONALE WEIMARIANA

1. Introduzione: la Costituzione di Weimar come laboratorio di innovazione e modello di ruolo. — 2. Democrazia economica: un concetto ambiguo. — 3. L'esperienza Weimariana della partecipazione alla vita economica. — 3.1. Elementi democratici e ordine economico nel testo costituzionale. — 3.1.1. Democrazia economica attraverso la « socializzazione »? (art. 156 WRV). — 3.1.2. Democrazia economica attraverso la collaborazione nei rapporti di lavoro? Il Consiglio economico (art. 165 WRV). — 3.1.3. Democrazia economica attraverso la limitazione legislativa del diritto di proprietà. — 3.1.4. Conclusione: democrazia formale *versus* democrazia materiale. — 3.2. Democrazia economica come programma politico. Contratto collettivo e movimento sindacale. — 3.2.1. Hugo Sinzheimer e il contratto collettivo di lavoro. — 3.2.2. La democrazia economica come programma dei sindacati durante la Repubblica di Weimar. — 3.3. Democrazia economica come programma di 'democrazia organica'. — 4. Linee di continuità? Democrazia economica dopo la fine della guerra e nella Repubblica Federale Tedesca. — 5. Conclusioni.

### 1. *Introduzione: la Costituzione di Weimar come laboratorio di innovazione e modello di ruolo.*

Con riferimento alla Costituzione di Weimar, l'attenzione si è spesso concentrata sui suoi errori di costruzione, ed essa è stata tradizionalmente presentata come una costituzione che non poteva opporsi alla dittatura. Da qualche tempo, tuttavia, ne sono stati evidenziati i meriti e il potenziale innovativo, anche in una prospettiva internazionale <sup>(1)</sup>. Weimar appare — come il BGB, secondo gli studi più recenti — come un *corpus* legislativo senza alcuna possi-

---

<sup>(1)</sup> *Weimar international. Kontext und Rezeption der Verfassung von 1919*, hrsg. von T. Kleinlein, C. Ohler, Tübingen, Mohr, 2021.

bilità di tenuta, a causa delle circostanze politiche che ostacolarono l'efficacia pratica dei principi costituzionali (2).

La Costituzione di Weimar si trovò schiacciata tra le macine degli estremismi politici (3), ma il suo potenziale di innovazione fu molteplice. Una delle sue preoccupazioni fondamentali fu realizzare un intreccio tra la sfera dello Stato e quella della società, che nel modello liberale erano nettamente separate: la novità di Weimar consistette nel non considerare i diritti fondamentali solo come diritti di difesa contro lo Stato, e nell'integrare nella costituzione l'«elemento sociale» come principio (4). Ciò significava certamente distribuzione delle risorse, ma non solo: la Costituzione di Weimar mirava a promuovere anche le forze di auto-organizzazione della società. Attraverso varie opportunità di partecipazione anche alla vita economica, si sarebbe favorita l'apertura di nuovi livelli di cooperazione non solo tra Stato e società, ma anche tra capitale e lavoro. Come è noto, questo costituì un motivo centrale anche della giurisprudenza italiana, nel periodo tra le due guerre (5).

La ricerca sulla Costituzione di Weimar apre quindi prospettive sul rapporto tra norma e società, tra diritto e politica, stimolando la riflessione sulle condizioni politiche e istituzionali in cui i principi costituzionali possono esplicare i propri effetti. In particolare, si può affermare che Weimar rappresentò un esempio di molteplici tentativi di favorire la partecipazione alla vita economica. Un simile approccio appare oggi particolarmente rilevante. Nell'economia globalizzata, si ha la frequente impressione di avere a che fare con un'economia scatenata e sottratta al controllo statale: ciò dà luogo, soprattutto tra gli attivisti politici, a istanze di partecipazione dei cittadini nei processi economici, che vengono spesso indicate con il

---

(2) Questa chiave di lettura si trova recentemente soprattutto in C. GUSY, *100 Jahre Weimarer Verfassung*, Tübingen, Mohr, 2018, pp. 299 ss.

(3) Come è anche stato osservato per il diritto privato: v. K. W. NÖRR, *Zwischen den Mühlsteinen. Eine Privatrechtsgeschichte der Weimarer Republik*, Tübingen, Mohr, 1988.

(4) V. il saggio di Michael STOLLEIS in questo volume.

(5) I. STOLZI, *L'ordine corporativo, poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica dell'Italia fascista*, Milano, Giuffrè, 2007.

termine di ‘democratizzazione’ (6). I tentativi di implementare la democrazia economica nella Repubblica di Weimar offrono un’idea delle opportunità, ma anche dei problemi e dei pericoli, che comporta la narrazione, principalmente politica, sull’opportunità di prendere in considerazione vari gruppi di interesse nelle decisioni fondamentali del sistema economico.

## 2. *Democrazia economica: un concetto ambiguo.*

Per trovare risposte alle domande sopra indicate, è utile considerare la costituzione non solo come un testo, ma anche come espressione di una certa cultura giuridica. Soprattutto bisogna analizzare come alcuni principi e istituzioni giuridiche della costituzione furono interpretati e sviluppati nel corso della esperienza politica weimariana. In realtà, il testo della Costituzione di Weimar non contiene il termine ‘democrazia economica’. Non c’è alcun articolo che espliciti tale obiettivo. Tuttavia, la democratizzazione dell’economia svolge un ruolo importante, proprio come atteggiamento normativo di base. Ciò naturalmente riflette una cultura, un clima molto specifico negli anni successivi alla Prima guerra mondiale. Durante la Repubblica di Weimar si cercò di coinvolgere nella vita economica varie parti della popolazione.

Considerata in questo senso ampio, la democrazia economica trova diversi punti di riferimento nella costituzione, individuabili soprattutto tra le norme sul regime della proprietà e del lavoro. È interessante notare come nella terminologia politica italiana odierna sembrino essere presenti le stesse associazioni. Un recente *Manifesto della democrazia economica* inizia con la questione della codeterminazione nelle imprese, ma si occupa anche della proprietà (7); la stessa idea di proprietà comune viene considerata una forma di democrazia economica. Ciò richiama un parallelismo con Weimar. Nella Costituzione di Weimar, la funzione sociale della proprietà apparve per la prima volta nella storia con la famosa formula « la

---

(6) Per esempio: *CETA & Co. und die Zukunft der Demokratie: Gespräche mit Andreas Fisahn, Hans-Jürgen Blinn und Rainer Pläßmann*, hrsg. von T. Köller e E. Waiz, Düsseldorf, Verlag Neue Aufklärung, 2018.

(7) E. GRAZZINI, *Manifesto per la democrazia economica*, Roma, Castelvecchi, 2014.

proprietà obbliga » (art. 153 WRV). Il noto privatista Martin Wolff vide in questo vincolo costituzionale una « standardizzazione delle antiche idee germaniche »<sup>(8)</sup>. L'art. 155 comma 3 della Costituzione di Weimar conteneva anche il dovere del proprietario del terreno nei confronti della comunità di coltivare e sfruttare la terra: anche questa frase sulla gestione della proprietà venne associata da Martin Wolff al diritto germanico, precisamente al diritto medievale tedesco, come era stato ricostruito da Jacob Grimm<sup>(9)</sup>. Se la proprietà germanica significava proprietà sociale, ciò non comportava soltanto che le cose potessero essere assegnate ad un individuo delimitandone l'utilizzo: la proprietà sociale, intesa in quel senso, poteva anche comportare che sin dall'inizio un diritto d'uso fosse distribuito tra più persone. Questa rappresentò una tesi fondamentale della storiografia giuridica novecentesca. Tramite l'anacronismo '*Markgenossenschaft*' gli autori di quell'epoca poterono descrivere enti collettivi che detenevano i diritti d'uso di un bene comune<sup>(10)</sup>. Si era così andato formando un *cliché* su un concetto autenticamente tedesco, a cui si attribuiva una continuità dal periodo 'germanico' fino all'epoca moderna. Esso non veniva chiamato democrazia economica, ma implicitamente veniva associato alla partecipazione di vari soggetti alla gestione economica di una risorsa. La comune associazione tra il mito della proprietà germanica e la partecipazione democratica si fa ancor più evidente se si tiene in considerazione che la storia dei popoli germanici è sempre stata legata a certe immagini di deliberazione, nel senso di libere riunioni in cui si discutevano questioni della comunità<sup>(11)</sup>.

In un senso più circoscritto, il concetto di democrazia economica si lega durante la Repubblica di Weimar al movimento sindacale. Alcuni ravvisano nel giornalista e sindacalista Fritz Naphtali

---

(8) M. WOLFF, *Reichsverfassung und Eigentum. Festgabe der Berliner Juristischen Fakultät für Wilhelm Kahl zum Doktorjubiläum am 19. April 1923*, Tübingen, 1923, p. 10.

(9) *Ibidem*.

(10) Per ulteriori riferimenti v. J. HÜBNER, *Gemein und ungleich. Ländliches Gemeingut und ständische Gesellschaft in einem frühneuzeitlichen Markenverband*, Göttingen, Wallstein, 2020, pp. 9-23.

(11) Sul rapporto tra mitologia germanica e pensiero democratico nella Repubblica di Weimar vedi sotto, III. 2. d).

l'autore del concetto di democrazia economica <sup>(12)</sup>. Naphtali fu curatore di un'antologia intitolata *Democrazia economica*, edita nel 1928 <sup>(13)</sup> e ripubblicata in varie nuove edizioni fino agli anni Settanta sotto l'egida dei sindacati della Germania Ovest <sup>(14)</sup>. Questa antologia fu compilata da un collettivo di autori socialdemocratici tra cui Rudolf Hilferding, che aveva coniato il concetto di *organisierter Kapitalismus*, e Hugo Sinzheimer, uno dei protagonisti della scienza del diritto del lavoro. Il volume riassumeva i risultati di un congresso sindacale tenutosi nel 1925. L'obiettivo era quello di coinvolgere nella vita economica i lavoratori e i consumatori, ma il mezzo di questa partecipazione era sempre individuato nel sindacato. In questo senso, la democrazia economica divenne quasi uno dei manifesti di un movimento socialdemocratico di Weimar che cercava di distinguersi tanto dai liberali e quanto dai comunisti. Democrazia economica significava un programma complesso di politica economica, all'interno del quale un punto fondamentale era la cogestione nelle imprese. Questa veniva intesa in un senso più ampio rispetto ad oggi. Il concetto, nella sua versione degli anni Venti, prevedeva una larga integrazione dei sindacati all'interno di una economia organizzata in grandi unità di produzione, controllate tramite organi statali <sup>(15)</sup>. Al giorno d'oggi, quando si parla di democrazia economica, non appare più adatto concentrarsi sull'organizzazione statale, dal momento che si ha principalmente a che fare con una economia post-nazionale. Si trovano però tuttora riferimenti alla democrazia economica e ai suoi fautori dei tempi di Weimar. Nel 2015 Gunther Teubner distingueva i regimi produttivi neocorporatisti dell'Europa continentale dai regimi produttivi anglo-americani, a suo parere caratterizzati dal capitalismo finanzia-

---

<sup>(12)</sup> Recentemente M. SCHMOECKEL, *Wirtschaftsdemokratie bei Fritz Naphtali. Deutsche Prägungen und US-amerikanische Vorbilder*, in *Demokratie und Wirtschaft. Eine interdisziplinäre Herausforderung*, hrsg. von B. Gehlen e F. Schorkopf, Tübingen, Mohr Siebeck, 2013, pp. 87-111.

<sup>(13)</sup> *Wirtschaftsdemokratie. Ihr Wesen, Weg und Ziel*, hrsg. von F. Naphtali, Berlin, Verlagsgesellschaft des Allgemeinen Deutschen Gewerkschaftsbundes, 1928.

<sup>(14)</sup> Per i riferimenti alle riedizioni v. SCHMOECKEL, *Naphtali*, cit., p. 90 nota 6.

<sup>(15)</sup> Su quest'ultimo aspetto v. NAPHTALI, *Wirtschaftsdemokratie*, cit., pp. 117-126.

rio (16). Un obiettivo attuale sarebbe la « costituzionalizzazione economica democratica » intesa come partecipazione della società civile (e non più dei sindacati nello Stato) all'economia. Tale obiettivo non rimanda tanto a Naphtali e al programma politico dei sindacati socialisti negli anni Venti, quanto piuttosto al personaggio di Hugo Sinzheimer. Lo studioso e politico Sinzheimer fu coinvolto nelle consultazioni sulla Costituzione di Weimar, e già in precedenza aveva redatto proposte sulla partecipazione dei lavoratori alle risorse economiche. Fu così uno dei pionieri del concetto di 'autodeterminazione sociale' nell'economia, da cui non era lontana l'idea di democratizzare l'economia attraverso la partecipazione. Andando oltre gli autori sindacalisti, aveva analizzato la partecipazione anche dal punto di vista sociologico.

Da qui nascono alcune questioni centrali.

Anzitutto, ci si chiede in quale modo la Costituzione di Weimar abbia fornito l'inquadramento e lo spunto per una democrazia economica. Occorre poi analizzare quali concetti di partecipazione siano stati sviluppati dalla dottrina giuridica di Weimar. Bisogna infine domandarsi, in prospettiva storica, perché i vari programmi di democratizzazione per l'economia non furono in grado di garantire stabilità alla repubblica.

### 3. *L'esperienza Weimariana della partecipazione alla vita economica.*

#### 3.1. *Elementi democratici e ordine economico nel testo costituzionale.*

Alla ricerca di elementi di democrazia economica nella Costituzione di Weimar, occorre esaminare uno specifico settore del testo normativo. Va subito notato che la Repubblica di Weimar dedicava espressamente una sezione della Costituzione alla « vita economica » (artt. 151-165) (17). La letteratura riporta che la costituzione econo-

---

(16) G. TEUBNER, *Transnational Economic Constitutionalism and the Varieties of Capitalism*, in [http://theitalianlawjournal.it/data/uploads/pdf/2\\_2015/1-italj-n-2-2015.pdf](http://theitalianlawjournal.it/data/uploads/pdf/2_2015/1-italj-n-2-2015.pdf).

(17) Per questa si usa anche il termine 'Wirtschaftsverfassung'. Il fatto che l'attuale Grundgesetz tedesco non contenga un capitolo intitolato come quello della Costituzione

mica fu inizialmente intesa in senso stretto, vale a dire come termine per la partecipazione necessariamente eguale (o paritetica) dei lavoratori e degli imprenditori ad un consiglio economico, il *Reichswirtschaftsrat* <sup>(18)</sup>. Nel periodo successivo, tuttavia, il termine ‘*Wirtschaftsverfassung*’ venne inteso in senso più ampio, come l’insieme delle norme riguardanti la vita economica. Una componente centrale in tale contesto furono le norme sulla proprietà e sul lavoro.

### 3.1.1. *Democrazia economica attraverso la « socializzazione »?* (art. 156 WRV).

Può essere sorprendente associare la questione della socializzazione, che era radicata nella costituzione economica di Weimar, alla democrazia economica. In Germania, la possibilità di trasferire terra, risorse naturali e mezzi di produzione in un regime di ‘proprietà comune’ è tuttora sancita dall’articolo 15 della Legge fondamentale (*Grundgesetz*); ovviamente, la socializzazione deve essere effettuata su base legale ed essere risarcita con un indennizzo. L’articolo sulla socializzazione, tuttavia, si rivela incompatibile con le regole di base dell’ordine economico emerso dopo il 1949, poiché la norma presuppone la trasformazione dall’alto verso il basso del sistema economico capitalista, come è stato praticamente attuato nella Germania dell’Est. In generale, l’attuale norma del *Grundgesetz* viene interpretata come una possibilità di nazionalizzare imprese o risorse, al fine di gestirle nell’interesse del bene comune <sup>(19)</sup>. Nell’articolo 156 della Costituzione di Weimar, invece, la socializzazione conteneva un altro livello di significato, che oggi è poco considerato. Il secondo paragrafo di questa norma, nata dall’esperienza di un’economia orientata all’interesse nazionale durante la prima guerra mondiale, prevedeva che il *Reich* potesse « disporre con legge, nel caso di urgente necessità, e per il vantaggio della pubblica economia,

---

di Weimar è stato interpretato come segno di una sua ‘neutralità’ riguardo ai principi di politica economica (come anche ribadito dalla Corte costituzionale: BVerfGE 4, 7 pp. 17 s.).

<sup>(18)</sup> E.R. HUBER, *Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789*, IV, Stuttgart, Kohlhammer, ristampa della prima edizione 1993, p. 1027.

<sup>(19)</sup> J. WIELAND, *Art. 15 Rn. 18-22 in Grundgesetz Kommentar*, hrsg. von H. Dreier, Tübingen, Mohr, 2013<sup>3</sup>.

la riunione e gestione autonoma delle imprese e delle associazioni economiche con lo scopo di assicurare la collaborazione dei fattori della produzione, nonché la compartecipazione all'amministrazione dei datori e prestatori di lavoro » (20).

Che la « compartecipazione » possa, di per sé, essere anche un pretesto per un controllo di fatto da parte dello stato è diventato assai evidente nella RDT, dove una simile retorica fu ampiamente utilizzata. Tuttavia, è sorprendente il ruolo giocato dall'idea di equilibrio tra gli attori economici e dall'idea di autogestione nelle concezioni weimariane riguardo alla socializzazione. Non si pensava esclusivamente a un'economia pianificata di stampo totalmente socialista, ma a una pianificazione coordinata di datori di lavoro, lavoratori e consumatori. Fu nell'ambito della cartellizzazione forzata che la norma sulla socializzazione trovò la sua vera portata pratica, soprattutto nel cartello del carbone (21). Una delle menti del programma di socializzazione fu Walther Rathenau. Nel 1918, l'industriale e politico scrisse un saggio intitolato *Die neue Wirtschaft* (*La nuova economia*), in cui esponeva il suo programma per un'economia privata orientata agli interessi collettivi (22). In esso l'autore progettava teoricamente l'organizzazione di corporazioni economiche poste sotto la supervisione dello Stato (23). I suoi scritti suscitavano attenzione anche in Italia, e furono pubblicati nel 1922 a Bari, da Laterza (24). Il traduttore Gino Luzzatto riconobbe immediatamente la portata dirompente della proposta di Rathenau per un'organizzazione economica, organica e autogestita, di « unioni industriali » (*Gewerbsverbände*), e si affrettò a sottolineare nella sua prefazione che molte delle proposte di Rathenau dovevano essere lette nel contesto della scarsità di risorse e della situazione di crisi occorsa durante la Prima guerra mondiale. Egli temeva che le idee di

---

(20) Il testo è riportato nella traduzione di COSTANTINO MORTATI, *La Costituzione di Weimar*, Milano, Giuffrè, 2019, p. 99.

(21) NÖRR, *Zwischen den Mühlsteinen*, cit., pp. 156 s.

(22) W. RATHENAU, *Die neue Wirtschaft*, Berlin, Fischer, 1918, p. 27.

(23) Sulle concezioni di politica economica di Rathenau vedi anche A. RIECHERS, *Das Unternehmen an sich'. Entwicklung eines Begriffs in der Aktienrechtsdiskussion des 20. Jahrhunderts*, Tübingen, Mohr, 1996, pp. 11 ss.

(24) G. LUZZATTO, *Prefazione*, in W. RATHENAU, *L'economia nuova*, Bari, Laterza, 1922, pp. V ss.

Rathenau potessero essere male interpretate in termini di organizzazione corporativa e coercitiva dell'economia, e citava un testo prodotto da Alfredo Rocco nel 1919 come esempio problematico in tal senso <sup>(25)</sup>. Rathenau stesso aveva, naturalmente, riconosciuto il pericolo che la sua idea di economia comune, basata sull'auto-amministrazione, vale a dire su forme democratiche, potesse essere fraintesa, interpretata cioè come una continuazione dell'economia coercitiva che era stata sperimentata per necessità durante la guerra <sup>(26)</sup>. Il complesso concetto di 'socializzazione', mediato dal pensiero di Rathenau, assunse così anche una sfumatura in cui giocavano elementi che all'epoca di Weimar vennero associati a immagini di partecipazione democratica. Questa parte della storia di tale concetto viene oggi spesso dimenticata.

### 3.1.2. *Democrazia economica attraverso la collaborazione nei rapporti di lavoro? Il Consiglio economico (art. 165 WRV).*

La Costituzione di Weimar contiene tutta una serie di norme che regolano la vita lavorativa, il cui obiettivo era migliorare la condizione dei lavoratori. Da questo punto di vista, essa accoglieva essenzialmente le istanze socialdemocratiche. Molte norme erano finalizzate principalmente a migliorare la posizione dei singoli dipendenti. Ad esempio, l'articolo 160 stabiliva che i dipendenti avevano il pieno diritto di esercitare i diritti civili. I lavoratori cioè andavano liberati dalla sudditanza nei confronti del paternalismo imprenditoriale per divenire cittadini attivi, e dunque avrebbero dovuto poter disporre del tempo libero necessario per l'attività politica. Anche questo è un aspetto della democratizzazione di cui oggi siamo meno consapevoli: un obiettivo fondamentale della rivoluzione del 1919 fu quello di liberare la forza lavoro dalle strutture autoritarie di una costituzione aziendale di tipo patriarcale.

Un elemento di democrazia all'interno del testo costituzionale si può forse individuare nella norma che regola il Consiglio economico del *Reich*, prevedendo la cooperazione tra datori di lavoro e lavo-

---

<sup>(25)</sup> LUZZATTO, *Prefazione*, cit., p. VIII.

<sup>(26)</sup> Per ulteriori riferimenti v. RIECHERS, *Unternehmen*, cit., p. 14.

ratori in materia economica. L'art. 165 cpv. 1 WRV conteneva anche l'obbligo di cooperazione tra gli attori della vita economica:

« Gli operai e gli impiegati debbono collaborare con gli imprenditori per la determinazione delle condizioni di impiego e di lavoro e per lo sviluppo economico complessivo delle energie produttive. Le organizzazioni delle due categorie ed i contratti da esse stipulati sono giuridicamente riconosciuti » (27).

Gli interessi degli attori coinvolti nella vita economica dovevano essere rappresentati da consigli (*Räte*), e al massimo livello doveva essere costituito un Consiglio economico del *Reich*, come previsto dall'art. 165 cpv. 3 del WRV:

« I consigli operai di distretto e quello del Reich per l'adempimento dei generali compiti economici e la collaborazione all'attuazione delle leggi di socializzazione, formano, insieme ai rappresentanti degli imprenditori e con gli altri ceti interessati, dei consigli economici di distretto, ed un consiglio economico del Reich » (28).

Il significato di questa norma e le strutture istituzionali del Consiglio economico furono fortemente contestati durante la Repubblica di Weimar. La sinistra estrema voleva naturalmente vedere in esso l'introduzione di un sistema consiliare (*Rätesystem*) di tipo sovietico. Tuttavia, come dimostrò il principale commentatore della Costituzione di Weimar, Gerhard Anschütz, questo non era, sin dall'inizio, lo scopo dell'articolo 165 WRV. L'attenzione veniva concentrata sull'idea di armonia, non sulla dittatura del proletariato. I lavoratori avrebbero dovuto prendere decisioni su un piano di parità con gli imprenditori. Questa idea di parità nella vita economica fu invece respinta con veemenza dalle forze socialiste radicali (29).

L'art. 165 WRV, ad ogni modo, non riuscì sviluppare una effettiva rilevanza pratica. Nella Repubblica di Weimar l'idea delle corporazioni professionali era certo presente, ma in definitiva non

---

(27) Traduzione di MORTATI, cit., p. 101.

(28) *Ibidem*.

(29) G. ANSCHÜTZ, *Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919*, Berlin, 1933<sup>14</sup>, pp. 743 s.

giocò un ruolo decisivo. Le ragioni furono molteplici. Anzitutto, lo stesso Consiglio economico del *Reich* fu coinvolto nel conflitto di classe: esso non divenne luogo di armonizzazione, bensì soggetto di antagonismi politici <sup>(30)</sup>. Inoltre, il campo di applicazione del Consiglio economico del *Reich* fu sin dall'inizio limitato. Già secondo Hugo Sinzheimer, coinvolto nella sua architettura istituzionale, la regolamentazione delle condizioni di lavoro e dei salari avrebbe dovuto rimanere nelle mani dei sindacati e delle associazioni dei datori di lavoro <sup>(31)</sup>. L'idea dei consigli che si era formata all'inizio dell'esperienza repubblicana era connessa per Sinzheimer con la concezione di costituzione economica. Come spiegava in un discorso giuridico-politico tenuto al Congresso nazionale del Partito socialdemocratico nel 1919, la costituzione economica andava considerata come un oggetto a sé stante accanto alla costituzione politica <sup>(32)</sup>. Il criterio caratteristico della costituzione economica secondo Sinzheimer risiedeva nell'idea di autogoverno delle forze economiche: mentre il parlamento rappresentava l'organo della democrazia politica, i consigli andavano considerati organi della « democrazia dell'economia » (« wirtschaftliche Demokratie »: Sinzheimer nel 1919 non parla ancora di '*Wirtschaftsdemokratie*'), e quest'ultima atteneva alla costituzione economica <sup>(33)</sup>. Costituzione economica e politica erano concepite come due meccanismi intrecciati.

Per Sinzheimer, uno dei padri della costituzione economica weimariana, l'idea di autogoverno rilevava su vari piani. Essa poteva manifestarsi attraverso il Consiglio economico, ma anche e soprattutto attraverso il contratto collettivo di lavoro, quale strumento di regolazione autonoma dei rapporti di lavoro <sup>(34)</sup>. I due elementi erano complementari, ma venivano tenuti separati. Con il contratto collettivo, un settore centrale delle relazioni industriali fu quindi escluso dal Consiglio economico del *Reich*. I sindacati avrebbero potuto non essere particolarmente interessati a rivestire un ruolo

---

<sup>(30)</sup> Sul destino del Consiglio economico v. HUBER, *Verfassungsgeschichte*, cit., pp. 401 s.

<sup>(31)</sup> ANSCHÜTZ, *Die Verfassung*, cit., p. 746.

<sup>(32)</sup> H. SINZHEIMER, *Das Räte-system. Zwei Vorträge zur Einführung in den Rätegedanken*, Frankfurt am Main, Union-Druckerei und Verlagsanstalt, 1919, p. 9.

<sup>(33)</sup> SINZHEIMER, *Räte-system*, cit., p. 10.

<sup>(34)</sup> Ivi, p. 11.

eccessivamente forte nel Consiglio economico del *Reich*, in quanto ciò avrebbe messo a repentaglio la loro posizione di attori centrali nella definizione delle condizioni di lavoro. Certamente essi trassero dall'esistenza di tale istituzione la pretesa alla cogestione paritaria, che poteva essere considerata come principio costituzionale radicato in quell'articolo.

L'effetto del Consiglio economico, in quanto organo di esperti, si sarebbe dunque limitato alla possibilità di influenzare direttamente l'opinione pubblica <sup>(35)</sup>; tuttavia, poiché i lavori erano distribuiti tra varie sezioni che si riunivano a porte chiuse, essi non poterono ricevere un'attenzione adeguata <sup>(36)</sup>. In definitiva, il Consiglio economico del *Reich* probabilmente non produsse un effetto determinante per la democratizzazione del mondo del lavoro.

### 3.1.3. *Democrazia economica attraverso la limitazione legislativa del diritto di proprietà.*

Per discutere del diritto di proprietà in Germania, a partire dal 1919, occorre prendere le mosse da due imprescindibili punti di partenza normativi. In primo luogo c'era il BGB del 1900, a quel tempo ancora nuovo e dotato di un concetto indiscutibilmente liberale di proprietà, caratterizzato dal diritto di esclusione e uso (quale *ius utendi et abutendi*) entro i limiti della legge. Dall'altra parte stava la Costituzione di Weimar. Il suo famoso art. 153 standardizzò per la prima volta un concetto di proprietà sociale: « La proprietà obbliga. Il suo uso, oltre che al privato, dev'essere rivolto al bene comune » <sup>(37)</sup>.

Se si considera il diritto di proprietà nel suo complesso, ossia come unità funzionale del diritto costituzionale e del diritto privato, il contenuto dell'art. 153 WRV può essere interpretato come un

<sup>(35)</sup> Una nuova prospettiva anche sugli effetti del consiglio economico è offerta da F. HEDERER, *How to handle economic power Law-making and the Reich economic council in Weimar Germany*, in « Management and Organisational History », XIV (2019), IV, pp. 366-381.

<sup>(36)</sup> Così il giudizio di HUBER, *Verfassungsgeschichte*, cit., p. 402.

<sup>(37)</sup> Art. 153 WRV: « La proprietà è garantita dalla Costituzione. Il suo contenuto e i suoi limiti sono fissati dalla legge. L'espropriazione può avvenire solo se consentita dalla legge e nell'interesse collettivo [...]. La proprietà obbliga. Il suo uso, oltre che al privato, dev'essere rivolto al bene comune » (traduzione di C. Mortati).

rilevante mutamento dei principi tradizionali: nel XIX secolo, la tutela costituzionale del diritto di proprietà aveva rappresentato il vessillo dell'aspirante borghesia, ora invece in quello stesso diritto veniva incorporata una vocazione funzionale.

L'art. 155 comma 3 della Costituzione di Weimar contiene anche il dovere del proprietario del terreno nei confronti della comunità di coltivare e sfruttare la terra. Tale previsione conobbe un certo sviluppo nel 1920 nel cosiddetto '*Heimstättenrecht*'<sup>(38)</sup>, ma solo come obbligo di autogestire l'unità abitativa o economica trasferita dallo Stato come proprietà vincolata, laddove i vincoli significavano soprattutto che si voleva garantire un uso efficiente della proprietà, cioè della risorsa. Si trattò di un'idea nota anche in Italia, dove il 'produttore' rappresentava un modello proprietario del fascismo che cercava di organizzare la proprietà secondo l'uso efficiente del bene nell'interesse dell'economia nazionale<sup>(39)</sup>.

Nel complesso, tali premesse sul piano del testo costituzionale potrebbero indurre a credere che Weimar sia stato il grande laboratorio nel quale venne forgiata una nuova accezione del diritto di proprietà, connotato in senso sociale. Tuttavia, ciò è vero solo in parte. I principi centrali del diritto di proprietà, ancora oggi validi, sono stati sviluppati a Weimar, ma hanno trovato maggiore impiego in un modello liberale che riconosce la proprietà in linea di principio e poi ne definisce i confini. Né il collegamento culturale con il diritto germanico né l'enfasi sull'elemento sociale svolsero un ruolo determinante nella giurisprudenza: essi avrebbero prodotto un certo effetto solo dopo il 1933, nelle dottrine nazionalsocialiste della proprietà (ma, naturalmente, su una base politica completamente diversa). Al contrario, è stato spesso sottolineato come, nel caso della Repubblica di Weimar, siano stati proprio i tribunali ad aver impedito l'ampia costituzione di un diritto di proprietà sociale attraverso il rilascio di garanzie di proprietà<sup>(40)</sup>. Sulle prime ciò può risultare sorprendente, poiché nella Repubblica di Weimar non esisteva una giurisdizione costituzionale, e ciò significava che, a differenza di

---

<sup>(38)</sup> NÖRR, *Zwischen den Mühlsteinen*, cit., pp. 86 ss.

<sup>(39)</sup> T. KEISER, *Eigentumsrecht in Nationalsozialismus und Fascismo*, Tübingen, Mohr, 2005, pp. 198 ss.

<sup>(40)</sup> NÖRR, *Zwischen den Mühlsteinen*, cit., pp. 79 ss.

oggi, la giurisdizione sui diritti fondamentali era piuttosto rara. Questo non fu però il caso della proprietà. L'intervento di espropriazione era consentito solo a fronte di un indennizzo <sup>(41)</sup>, il cui importo era soggetto a ricorso davanti al tribunale (art. 153 cpv. 2 frase 2 WRV). La proprietà poteva dunque diventare il principale campo di applicazione della giurisprudenza in materia di diritti fondamentali, di cui il *Reichsgericht* era l'attore centrale. Quest'ultimo, attraverso le sue pronunce, adottò alcune decisioni ed interpretazioni molto importanti. Innanzitutto, sottolineò che la costituzione avrebbe dovuto garantire la proprietà come istituto <sup>(42)</sup>, e ciò rappresentò un primo, chiaro impegno a favore di un ordine economico di tipo liberale. Inoltre, esso ritenne che anche le leggi stesse, e non solo gli atti amministrativi, avrebbero potuto portare all'espropriazione <sup>(43)</sup>. Il *Reichsgericht* sviluppò così alcuni principi atti a distinguere tra espropriazione e determinazione legislativa del contenuto della proprietà. In tale contesto, la Corte valutò direttamente la gestione legislativa della proprietà, cioè gli atti politici del Parlamento. E fu qui che entrò in gioco l'elemento democratico, e che sorsero critiche sul fatto che il *Reichsgericht* stesse facendo valere un sistema economico capitalista contro il Parlamento <sup>(44)</sup>.

Ciò rientra nell'ambito di una vasta critica mossa alla giurisdizione del *Reichsgericht* durante il periodo di Weimar. Uno dei portavoce di tale critica fu Carl Schmitt. In un saggio del 1929, egli lamentava la « dissoluzione del concetto di espropriazione » <sup>(45)</sup>, la

---

<sup>(41)</sup> L'indennizzo era poi concretizzato dalla giurisdizione del *Reichsgericht*, vedi RGZ 112, 189.

<sup>(42)</sup> Per ulteriori riferimenti alla giurisdizione v. ANSCHÜTZ, *Die Verfassung*, cit., p. 705.

<sup>(43)</sup> Questo fu ribadito in vari casi nel corso degli anni Venti, vedi RGZ 103, 200; RGZ 111, 320 (325); RGZ 112, 67. Da parte della dottrina: WOLFF, *Reichsverfassung und Eigentum*, cit., pp. 23 s.; ANSCHÜTZ, *Die Verfassung*, cit., p. 714.

<sup>(44)</sup> Un commento differenziato alla critica degli organi giudiziari della repubblica di Weimar è fornito da E. FRAENKEL, *Die Krise des Rechtsstaats und der Justiz*, in « Die Gesellschaft. Internationale Revue für Sozialismus und Politik », VIII (1931) pp. 327-341, ripubblicato in E. FRAENKEL, *Gesammelte Schriften*, I, *Recht und Politik in der Weimarer Republik*, hrsg. von A. von Brünneck, Baden-Baden, Nomos, 1999, pp. 445-458.

<sup>(45)</sup> C. SCHMITT, *Die Auflösung des Enteignungsbegriffs*, in « Juristische Wochenschrift », 1929, pp. 495-497.

cui completa erosione si era manifestata a livello concettuale e dogmatico nella giurisprudenza della Corte. Schmitt osservava che, poiché l'insieme dei fatti coperti dal concetto di espropriazione si era esteso sempre più con l'applicazione dell'art. 153 WRV, ogni legge che poteva causare svantaggi alla proprietà era in grado di far scattare una richiesta di risarcimento tramite indennizzo, rimanendo quindi soggetta al controllo giudiziario <sup>(46)</sup>. Il futuro teorico del diritto nazionalsocialista giustificava le sue riserve contro di esso con argomenti costituzionalistici ormai classici: si trattava di impedire l'espansione dei poteri giudiziari nei confronti del legislatore <sup>(47)</sup>. Egli non reclamava, come potrebbe sembrare, un controllo democratico del diritto di proprietà: nel modello teorico di Schmitt, il legislatore era importante perché incarnava l'elemento della politica nei confronti del potere giudiziario <sup>(48)</sup>. La mediazione della volontà popolare democraticamente formata, di per sé, non veniva esplicitamente considerata.

L'estensione del concetto di espropriazione a una moltitudine di rivendicazioni e diritti — estensione che Schmitt criticava — si mostrava politicamente dirompente, soprattutto perché poteva essere trasferita nel contesto della dissoluzione dei *Familienfideikomnisse*, istituto che disciplinava la proprietà familiare aristocratica, e che esisteva nel diritto tedesco come forma di proprietà vincolata <sup>(49)</sup>. L'articolo 155 della Costituzione di Weimar prevedeva al secondo comma l'abolizione di questa forma giuridica. Ma grazie all'interpretazione giudiziale del *Reichsgericht*, gli aristocratici potevano quindi sostenere che l'abolizione dei loro *'wohlerworbene Rechte'* (diritti legittimamente acquisiti) costituiva un'espropriazione e doveva quindi com-

---

<sup>(46)</sup> Ivi, pp. 495 s.

<sup>(47)</sup> Ivi, p. 496.

<sup>(48)</sup> Ivi, p. 497.

<sup>(49)</sup> Sempre rilevante per la storia della dissoluzione dei *Fideikomnisse* M. WOLFF, L. RAISER, *Sachenrecht*, Tübingen, Mohr, 1957<sup>10</sup>, pp. 379 ss. I recenti dibattiti sulle richieste di restituzione delle proprietà degli Hohenzollern riguardano la questione del coinvolgimento del nobile casato prussiano nello *'Unrechtsstaat'* nazionalsocialista, che, secondo l'attuale legislazione, è decisiva per la giustificazione delle perdite di proprietà. Oggi, si tratta di espropriazioni che sono state subite durante il regime della RDT: v. H. HOLZHAUER, *Der Vorschub des Prinzen*, in « Die öffentliche Verwaltung », 1/2021, pp. 24-32. La dissoluzione dei patrimoni familiari era già un programma della Repubblica di Weimar, che venne attuato molto lentamente.

portare almeno un risarcimento <sup>(50)</sup>. Era così possibile obiettare che, con la progressiva estensione del diritto fondamentale di proprietà, si sarebbe incoraggiata la conservazione antidemocratica dei privilegi nobiliari <sup>(51)</sup>. Tuttavia, questo punto di vista non era condiviso dall'opinione maggioritariamente vigente nella dottrina del diritto costituzionale: ad esempio, Gerhard Anschütz nel suo commentario alla costituzione <sup>(52)</sup> sostenne che l'articolo 155 WRV contenesse una disposizione sullo scioglimento dei *Fideikomnisse* che prevaleva sulla garanzia generale della proprietà prevista dall'articolo 153 WRV.

Più tardi, le critiche assunsero un tono diverso: il *Reichsgericht* sarebbe stato dominato da giudici conservatori fedeli all'imperatore, che erano piuttosto ostili ai principi della nuova costituzione: esso aveva così impedito la democratizzazione dell'economia e la emancipazione della classe operaia <sup>(53)</sup>. Tra l'altro, questa critica si rivela importante per comprendere il processo di costruzione della democrazia nell'esperienza della RDT. Qui democratizzazione significò essenzialmente concentrazione di potere all'interno del partito, anche al fine di contrastare un potere giudiziario possibilmente conservatore. In generale è interessante analizzare gli effetti della Costituzione di Weimar sulla RDT: la stessa costituzione della RDT del 1949, per quanto riguarda il testo, è ancora in parte legata a Weimar.

Pur lasciando da parte l'aspetto ideologico, si potrebbe concordare ampiamente con quella critica. Nel complesso, tuttavia, è anche possibile riconoscere sentenze del *Reichsgericht* che sottolineano i limiti della proprietà <sup>(54)</sup>. Autori come Martin Wolff da un lato reclamarono lo sviluppo di un sistema di controllo giudiziario sulla

<sup>(50)</sup> Su questa opinione vedi il parere giuridico di G. HOLSTEIN, *Fideikommißauflösung und Reichsverfassung*, Berlin 1930. Del problema della perdita dei privilegi aristocratici si occupò anche il *Reichsgericht*: v. RGZ 103, 200.

<sup>(51)</sup> Su questo aspetto della critica alla giustizia di Weimar anche FRAENKEL, *Die Krise*, cit., pp. 450 s.

<sup>(52)</sup> ANSCHÜTZ, *Die Verfassung*, cit., p. 724. Per la situazione in Baviera v. H. FISCHER, *Die Auflösung der Fideikomnisse und anderer gebundener Vermögen in Bayern nach 1918*, Baden-Baden, Nomos, 2013, p. 165.

<sup>(53)</sup> V. il saggio di E. FRAENKEL, *Zur Soziologie der Klassenjustiz* (1926) in ID., *Gesammelte Schriften*, I, cit., pp. 177-211 (210): « La giustizia è uno dei mezzi utilizzati dalla classe dominante nella sua lotta latente contro il proletariato ».

<sup>(54)</sup> Ad esempio nel caso di sentenze sull'utilizzo del suolo: RGZ 116, 274.

nuova proprietà sociale, ma dall'altro contribuirono all'elaborazione di un sistema di conciliazione tra interessi dei proprietari e interesse collettivo, che in qualche misura esiste ancora oggi <sup>(55)</sup>. In retrospettiva, la combinazione di concetti sociali e liberali sviluppati a Weimar all'interno di una nuova garanzia costituzionale della proprietà può essere descritta come una storia di successo, mentre le lotte ideologiche per la democratizzazione della proprietà a Weimar sono state ampiamente dimenticate.

### 3.1.4. *Conclusion: democrazia formale versus democrazia materiale.*

Analizzando le norme costituzionali di Weimar, appare chiaro che esse presentavano forme molto diverse tramite cui si tentava di raggiungere l'obiettivo di democratizzare l'economia. Nel caso della proprietà, era previsto che la democratizzazione avvenisse attraverso l'opera legislativa del Parlamento, poiché il sistema prescriveva — almeno secondo un'interpretazione emersa a Weimar — che in linea di principio dovesse prevalere la libertà di proprietà, ma che questa potesse poi essere limitata e organizzata dalla legge. Questo modello liberale classico, tuttavia, fu sempre fragile e costantemente in pericolo. La Costituzione di Weimar era ancora segnata dallo spirito della democrazia spontanea del sistema consiliare, ed è notevole la sua pretesa di incanalare il potenziale rivoluzionario entro forme ordinate. Una democrazia che non si limitava alla sfera parlamentare istituzionalmente ordinata veniva anche interpretata storicamente come espressione di una 'idea germanica dello Stato'. Nel suo commento ai diritti e ai doveri fondamentali nella Costituzione di Weimar, pubblicato nel 1930, lo storico del diritto Hans Planitz commentava la « storia delle idee dei diritti fondamentali », e invocava il vecchio mito della libertà germanica. Lo « stato germanico » portava già in sé « il carattere democratico », anche se era governato da re <sup>(56)</sup>. Era « l'assemblea degli uomini liberi » a determinare il

---

<sup>(55)</sup> WOLFF, *Reichsverfassung und Eigentum*, cit., p. 11.

<sup>(56)</sup> H. PLANITZ, *Die Ideengeschichte der Grundrechte*, in *Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung*, hrsg. von Hans-Carl Nipperdey, 3, Berlin, 1930, pp. 597-622 (599).

destino del popolo <sup>(57)</sup>. Libertà germanica significava quindi libertà di assumere decisioni in un atto di deliberazione, ma anche diritto di resistenza al dominio ingiusto <sup>(58)</sup>. La democrazia e, esplicitamente, anche i diritti sociali di base venivano così ricondotti ad una comune radice mitologica <sup>(59)</sup>. Planitz vedeva nella Costituzione di Weimar una combinazione di libertà democratica e partecipazione sociale, della quale si aspettava un'effettiva integrazione in un « ordine comunitario » statale. Nell'anno di crisi 1930, una simile affermazione poteva apparire semplicemente una vaga speranza. Gravi minacce alla democrazia parlamentare si stavano manifestando già da tempo; la democrazia parlamentare era stata denigrata come mera democrazia formale. In opposizione a ciò, molti giuristi e teorici politici cercarono forme alternative che conducessero in qualche modo ad una '*materielle Demokratie*', della quale il concetto di democrazia economica era certamente parte integrante. La democrazia materiale doveva essere in qualche modo spontanea, e condurre all'equilibrio sociale. Tuttavia, le concettualizzazioni di questo indirizzo possono difficilmente essere ridotte a un'unica formula: la 'democrazia materiale' fungeva soprattutto da schermo su cui proiettare diversi concetti politici. Anche la promessa di partecipazione economica e la sua reale attuazione attraverso le istituzioni dello stato sociale di Weimar non potevano più impedire la polarizzazione politica.

### 3.2. *Democrazia economica come programma politico. Contratto collettivo e movimento sindacale.*

#### 3.2.1. *Hugo Sinzheimer e il contratto collettivo di lavoro.*

L'opera di Hugo Sinzheimer ha rappresentato un'importante fonte di idee per la democrazia economica nel suo complesso. Nel 1916, nel bel mezzo della Prima guerra mondiale, Sinzheimer pub-

---

<sup>(57)</sup> *Ibidem.*

<sup>(58)</sup> PLANITZ, *Grundrechte*, cit., p. 600.

<sup>(59)</sup> Per quanto riguarda i diritti fondamentali sociali vedi PLANITZ, *Grundrechte*, cit., p. 622.

blica il suo lavoro riguardante la legge sul contratto collettivo <sup>(60)</sup>, che egli stesso definisce come la conclusione di una più lunga riflessione in materia. Noto è il sottotitolo dell'opera — *L'idea della autodeterminazione sociale nel diritto* — che mette in chiaro come la riflessione dogmatica sul contratto collettivo si inserisca in una riflessione politico-sociologica dagli obiettivi finali più ampi della mera istituzione del contratto di lavoro collettivo. Sinzheimer non pretende di risolvere la questione sociale attraverso l'elaborazione concettuale del contratto collettivo; tuttavia, egli crede che la nuova creazione giuridica possa attenuare la contraddizione tra diritto e società <sup>(61)</sup>. Come altri studiosi della sua generazione, egli nota una netta contraddizione tra i dogmi spesso rigidi del diritto statale e lo sviluppo dinamico della società, che richiede costantemente nuove forme giuridiche. Questa contraddizione tra diritto e società viene discussa da Sinzheimer come un problema di fonti del diritto. Le stesse forze sociali liberamente organizzate costituiscono, secondo la sua dottrina, fonti di diritto: esse dovrebbero essere in grado di « generare direttamente e sistematicamente legge oggettiva e amministrarla in modo autonomo » <sup>(62)</sup>. Questa è l'idea di autodeterminazione sociale nella legge. Partecipazione non significa distribuzione delle risorse, ma una effettiva possibilità di stabilire norme per una società in grado di organizzarsi liberamente.

In questo senso, il concetto di contratto collettivo di Sinzheimer si radicava saldamente nel grande movimento verso la registrazione scientifica e la classificazione giuridico-politica del diritto non statale, che in quegli anni acquisiva rilevanza. Non c'è bisogno di ricordare come Santi Romano pubblicasse, contemporaneamente, simili analisi: entrambi gli studiosi guardavano oltre la legge statale e osservavano fenomeni assimilabili. Sinzheimer descriveva, ad esempio, cartelli, contratti, accordi tra produttori e gruppi di clienti, ecc.

La democratizzazione dell'economia presenta quindi nella teoria giuridica una radice antiformalistica: essa sta in questa prospet-

---

<sup>(60)</sup> H. SINZHEIMER, *Ein Arbeitstarifgesetz: Die Idee der sozialen Selbstbestimmung im Recht*, München-Leipzig, Duncker & Humblot, 1916.

<sup>(61)</sup> SINZHEIMER, *Arbeitstarifgesetz*, cit., p. 186.

<sup>(62)</sup> *Ibidem*.

tiva a significare l'attivazione diretta delle forze sociali, nel senso di una loro autoregolamentazione. Sebbene ciò non fosse previsto come istituto nel testo costituzionale, la Costituzione di Weimar ancorava l'autonomia della contrattazione collettiva sotto la forma di libertà di associazione (art. 159 WRV). Inoltre, nel 1918 venne emanato un decreto sui contratti collettivi che si trovava in relazione complementare con l'autonomia della contrattazione collettiva, e che legalizzava l'azione sindacale e il nuovo istituto<sup>(63)</sup>. Il contratto collettivo permise così di fissare norme sociali, conferendo agli accordi un effetto diretto e vincolante per i terzi, vale a dire lavoratori e datori di lavoro. Questo approccio teorico costituisce ancora oggi la chiave di comprensione dei contratti collettivi in Germania.

In passato, tuttavia, tale approccio non fu indiscusso. Il romanista e giuslavorista Philipp Lotmar sottolineò l'aspetto 'privatistico' del contratto collettivo, manifestando cioè la volontà di collocare le relazioni industriali collettive nell'ambito del diritto privato<sup>(64)</sup>. È evidente come l'idea di democrazia economica non trovasse applicazione nella sua teoria, che mirava invece a trasferire le strutture collettive nel mondo del lavoro. In questa prospettiva, le imprese andavano considerate alla stregua di organi politici.

### 3.2.2. *La democrazia economica come programma dei sindacati durante la Repubblica di Weimar.*

La vicenda della Costituzione di Weimar ovviamente non si conclude nel 1919, e dovrebbe piuttosto essere intesa come un processo che cercò costantemente di concretizzarne i concetti normativi. Il riconoscimento dell'autonomia nella contrattazione collettiva non venne in ogni caso considerato sufficiente. In un congresso sindacale del 1925 venne coniato il termine '*Wirtschaftsdemokratie*' inteso come programma politico che andava ben oltre la contrattazione collettiva e la libertà di associazione. Risultato del congresso fu la pubblicazione del manifesto politico del 1928, ricordato so-

<sup>(63)</sup> *Tarifvertragsverordnung* del 23 dicembre 1918, RGBl. 1918, 1456.

<sup>(64)</sup> Questo diviene palese nella sua teoria sul contratto collettivo come contratto di individui che sono rappresentati dai sindacati: v. P. LOTMAR, *Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des deutschen Reiches*, 1, Leipzig, Duncker & Humblot, 1902, p. 780.

pra (65). Dal punto di vista politico dei sindacalisti, la democrazia economica si basava sulla premessa della nascita del socialismo: l'obiettivo del socialismo sarebbe dovuto rimanere immutato e la strada per raggiungerlo sarebbe passata, secondo gli autori del manifesto, attraverso la « democratizzazione dell'economia » (66).

Quello che nel 1925 veniva inteso come 'democrazia economica' nell'ambito politico socialdemocratico era essenzialmente un compendio delle istanze fondamentali del movimento sindacale. A metà degli anni Venti, non si trattava più solo di emanazione di norme da parte delle forze sociali, ma anche di riconoscere ad esse un diritto di partecipazione alla gestione dell'azienda. La cogestione nell'azienda era una preoccupazione centrale (67), ma non era l'unica. La 'democratizzazione dell'economia' avrebbe dovuto comprendere anche l'espansione della sicurezza sociale e la protezione delle donne e dei giovani attraverso il diritto del lavoro. La promozione e lo sviluppo delle imprese del settore pubblico, così come il sostegno delle cooperative di consumatori e lo sviluppo delle imprese sindacali, vennero inclusi nel canone delle richieste di democratizzazione (68).

Si può dire, in sintesi, che si trattava di un'economia orientata al bene comune, con grandi potenzialità di autoamministrazione (anche nel settore delle assicurazioni sociali). L'autogoverno significava parità di rappresentanza e quindi un'ampia partecipazione dei sindacati; la cogestione nell'azienda e la co-determinazione nella politica si trovavano interconnesse.

Il concetto di democrazia economica in senso stretto venne criticato da varie parti; si trattava soprattutto, evidentemente, di una spina nel fianco per i rappresentanti dei datori di lavoro. Nel 1929, l'Associazione dell'industria tedesca organizzò una conferenza su *Il problema della democrazia economica* (69). Industriali, giuristi e rappresentanti delle associazioni dei datori di lavoro offrirono i loro pareri. Il risultato fu una critica completa del concetto di Naphtali e

---

(65) V. sopra, II.

(66) NAPHTALI, *Wirtschaftsdemokratie*, cit., p. 10.

(67) Per questa era anche usato il termine « Betriebsdemokratie », ivi, pp. 151 ss.

(68) Ivi, pp. 177 ss.

(69) *Das Problem der Wirtschaftsdemokratie. Zur Düsseldorfer Tagung des Reichsverbandes der deutschen Industrie*, Düsseldorf, 1929, pubblicato in un volume della *Deutsche Bergwerkszeitung*.

dei suoi co-autori, sia sullo sfondo delle condizioni economiche delle singole industrie, sia da un punto di vista storico e istituzionale. Per l'amministratore delegato della Federazione dell'industria tedesca del *Reich*, era chiaro come la democrazia economica rappresentasse una forma di marxismo rivoluzionario (70). Si trattava di una sintesi molto semplificata, soprattutto per quanto riguarda l'aspetto rivoluzionario del programma, che veniva piuttosto diretto allo sviluppo di un socialismo 'dal basso', cioè caratterizzato da autogoverno nell'economia (71). Nel frattempo, l'ambiguità del concetto è stata anche giustamente sottolineata dai ricercatori storici. Per molto tempo, il concetto di democrazia economica ha rappresentato più un « punto interrogativo che un programma nel campo del movimento operaio » (72). In effetti, il contenuto e le implicazioni normative del concetto furono discussi a lungo durante gli anni Venti, anche all'interno della socialdemocrazia (73).

Per quanto riguarda la critica al concetto di democrazia economica, oltre alle opinioni dei professionisti, spicca un contributo del noto civilista Heinrich Lehmann (74). Questi individuava il problema della democrazia economica nella « idea comunitaria dell'impresa », e descriveva vari modi di realizzare questo concetto (75). « Comunità » non poteva in ogni caso significare un indebolimento dell'imprenditore come *leader* (76). Così Lehmann svelava un contrasto tra la democrazia economica e la « comunità di lavoro [*Werksgemeinschaft*] », cioè la forza lavoro di un'azienda obbligata a lavorare

---

(70) J. HERLE, *Das Problem der Wirtschaftsdemokratie auf der Düsseldorfer Industrietagung 1929*, ivi, pp. 5-8.

(71) Per un giudizio diverso vedi G. HALM, *Das gewerkschaftliche Programm der Wirtschaftsdemokratie*, ivi, pp. 9 ss.

(72) Riferimenti a testi contemporanei da G. KÖNKE, *Organisierter Kapitalismus, Sozialdemokratie und Staat*, Stuttgart, Franz Steiner, 1987, p. 105.

(73) Ivi, pp. 108 ss.

(74) Per una biografia vedi A. DEPPING, *Das BGB als Durchgangspunkt. Privatrechtsmethode und Privatrechtsleitbilder bei Heinrich Lehmann (1876-1963)*, Tübingen, Mohr, 2002.

(75) H. LEHMANN, *Recht und Gemeinschaftsgedanke*, in *Das Problem der Wirtschaftsdemokratie*, cit., pp. 99-104.

(76) Ivi, p. 101.

insieme (77). Il riferimento di Lehmann alla « comunità » non costituiva un semplice accenno sociologico, ma poteva certamente essere basato su norme costituzionali. L'articolo 165 WRV, per esempio, esigeva che le forze produttive (cioè i lavoratori e i datori di lavoro) non solo partecipassero equamente, ma anche « in comunità » alla regolamentazione delle condizioni salariali e lavorative (78). Il modo in cui concetti fondamentali come 'comunità' e 'democrazia' venivano trattati nella sua opera mostra ulteriormente quanto la costituzione economica di Weimar fosse aperta a diverse interpretazioni. Quella di Lehmann si basava su una lettura piuttosto forzata, quasi metafisica, del concetto di comunità. Egli parlava, del resto, di una « comunità di lavoro », che traduceva spesso addirittura in una « comunità di conoscenza [*Erkenntnisgemeinschaft*] » (79). Quello che voleva intendere era che i problemi non dovevano essere risolti su una base sovra-aziendale, bensì nella pratica concreta della singola impresa. Come è noto, il concetto di comunità ha rappresentato un contenitore problematico per vari contenuti normativi. Poco tempo dopo, questi ultimi sarebbero stati determinati dal pensiero nazionalsocialista, dove avrebbe giocato un proprio ruolo anche una comunità aziendale soggetta al '*Führer*'. Al contrario di quanto sosteneva Lehmann, però, non si sarebbe più trattato di intendere i sindacati come parte di quella comunità e di definire i loro compiti all'interno di essa, ma di eliminare completamente la rappresentanza degli interessi dei lavoratori.

### 3.3. *Democrazia economica come programma di 'democrazia organica'*.

Il termine 'democrazia economica' poteva anche essere usato nel contesto di una concezione organicistica dello Stato: su tale piano il termine assunse implicazioni diverse da quelle del manifesto sindacalista. L'autore del concetto organicistico della democrazia economica fu il costituzionalista Edgar Tatarin-Tarnheyden, appartenente al campo 'antipositivista' nella disputa metodologica dei costituzio-

---

(77) *Ibidem*.

(78) Vedi anche il commentario di E. TATARIN-TARNHEYDEN, in NIPPERDEY, *Die Grundrechte*, cit., p. 524.

(79) LEHMANN, *Gemeinschaftsgedanke*, cit., p. 100.

nalisti di Weimar <sup>(80)</sup>. Anche lui criticò la democrazia liberale della Costituzione di Weimar come una « democrazia formale » che seguiva un mero « sistema di conteggio delle teste [*Kopfablsystem*] » <sup>(81)</sup>. Come via d'uscita, egli proponeva un sistema corporativo in cui si sarebbe espressa la « vera volontà del popolo » <sup>(82)</sup>. Le sue speranze erano riposte nel Consiglio economico del *Reich*, e formulava così l'intendimento di elevare l'articolo 165 WRV a « base ideale » di tutta la costituzione economica <sup>(83)</sup>. Nell'idea dei consigli l'autore vedeva l'elemento organico della democrazia, mentre descriveva la democrazia parlamentare come « atomistica », usando una parola d'ordine diffusa nel pensiero antiliberalista dell'epoca <sup>(84)</sup>. Attraverso una vivace rappresentanza di *tutte* le professioni, si sarebbe potuta realizzare un'integrazione della popolazione nello Stato, e con essa il superamento degli antagonismi di classe. Si trattava di formule note del pensiero corporativo, che negli anni Venti erano più diffuse in Italia che in Germania. Tatarin-Tarnheyden, tuttavia, nel suo commento alla Costituzione imperiale di Weimar, più che alla letteratura italiana si rifece alla teoria dell'integrazione di Rudolf Smend <sup>(85)</sup>. In ogni caso, le prospettive di realizzazione della 'democrazia economica' come fase preliminare della 'democrazia organica' erano già scarsissime nel 1930 <sup>(86)</sup>. Il Consiglio economico del *Reich* non aveva mai raggiunto la rilevanza che i teorici dello stato corporativo auspicavano <sup>(87)</sup> e la voce di Tatarin-Tarnheyden era decisamente minoritaria nell'ambito della dottrina costituzionale di quegli anni. Le « forme alternative di democrazia » non si svilupparono dunque su questa base; ciononostante, il discorso organicistico sulla democrazia economica faceva

---

<sup>(80)</sup> M. STOLLEIS, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland. Weimarer Republik und Nationalsozialismus*, München, Beck, 2002, pp. 171 ss.

<sup>(81)</sup> E. TATARIN-TARNHEYDEN, *Die Berufsstände, ihre Stellung im Staatsrecht und die Deutsche Wirtschaftsverfassung*, Berlin, 1922, p. 238.

<sup>(82)</sup> *Ibidem*.

<sup>(83)</sup> E. TATARIN-TARNHEYDEN, *Commentario all'art. 165*, in NIPPERDEY, *Die Grundrechte und Grundpflichten*, cit., p. 525.

<sup>(84)</sup> *Ibidem*.

<sup>(85)</sup> *Ibidem*.

<sup>(86)</sup> E. TATARIN-TARNHEYDEN, *Commentario all'Art. 165*, in NIPPERDEY, *Die Grundrechte und Grundpflichten*, cit., p. 598.

<sup>(87)</sup> Sul fallimento politico del concetto nel 1930: *ivi*, pp. 597 s.

parte dell'ampio spettro di posizioni antiliberali della Repubblica di Weimar.

#### 4. *Linee di continuità? Democrazia economica dopo la fine della guerra e nella Repubblica Federale Tedesca.*

Una prima rinascita delle idee economiche democratiche non tardò ad arrivare dopo la fine della Seconda guerra mondiale. Sebbene multiforme, il concetto era infatti profondamente radicato nella socialdemocrazia tedesca e nel movimento sindacale, i quali, in virtù della loro opposizione al nazionalsocialismo, ripresero slancio, anche perché i loro esponenti erano richiesti dalle potenze occupanti della Germania come funzionari e consiglieri non contaminati dalla collaborazione con la dittatura. Subito dopo la Seconda guerra mondiale, la politica socialdemocratica favorì forme di socializzazione, legandosi così all'articolo sulla socializzazione della Costituzione di Weimar (art. 156 WRV). Sulla scia della terminologia tradizionale della *'Gemeinwirtschaft'*, nei *Länder* formatisi prima della fondazione della Repubblica Federale di Germania apparvero costituzioni con norme che regolavano la socializzazione<sup>(88)</sup>. Ancora una volta si rifletté su quali forme di rappresentanza e cooperazione avrebbero potuto funzionare nelle imprese di servizio pubblico<sup>(89)</sup>. Anche qui, il termine 'comunità' si riferiva a un allontanamento dal principio di democrazia politica 'formale'. Si trattava di ricercare nuove forme di co-determinazione nell'organizzazione

---

<sup>(88)</sup> Un esempio era l'art. 41 della Costituzione dell'Assia: « All'entrata in vigore della presente Costituzione

1. i seguenti beni sono trasferiti alla proprietà comune: imprese minerarie (carbone, potassa, minerali), imprese di produzione di ferro e acciaio, imprese dell'industria energetica e trasporto ferroviario o su linee aeree,

2. sorvegliati o amministrati dallo Stato: le grandi banche e compagnie di assicurazione, nonché quelle imprese menzionate nel n. 1 la cui sede legale non è in Assia. Ulteriori dettagli saranno determinati dalla legge.

Qualsiasi persona che possieda o sia incaricata della gestione di un'azienda che viene successivamente trasferita alla proprietà comune continuerà a gestirla come fiduciario del *Land* fino a quando non sarà promulgata una legge di attuazione ».

<sup>(89)</sup> Analizzando il caso dell'Assia: K.W. NÖRR, *Die Republik der Wirtschaft. Recht, Wirtschaft und Staat in der Geschichte Westdeutschlands*, Prima Parte, Tübingen, Mohr, 1999, pp. 19 ss., 27 ss.

delle imprese socializzate, che richiedevano, secondo i fautori di quei concetti, nuove strutture, capaci di conciliare diversi gruppi di interesse. Come previsto nella dottrina della socializzazione della Repubblica di Weimar, consumatori, imprenditori e sindacati erano coinvolti nella gestione delle aziende che erano state trasferite alla proprietà pubblica, ma ora — e questa era una novità — erano coinvolti anche gli organi esecutivi dei *Länder* <sup>(90)</sup>. Nei progetti delle ‘comunità sociali’, i sindacati erano probabilmente il gruppo dotato di maggiore influenza. Questo non deve sorprendere, se si pensa che i sindacati avevano giocato un ruolo decisivo a livello concettuale nello sviluppo della figura della ‘impresa pubblica’. Con poche eccezioni in Assia, tuttavia, gli sforzi di socializzazione non furono ripagati dopo il 1945, e gradualmente passarono in secondo piano come mero programma politico.

Nella giovane Repubblica Federale, le discussioni sulla democrazia economica venivano incentrate sul tema della cogestione nelle imprese in generale. All’inizio degli anni Cinquanta furono emanate leggi sulla cogestione dell’industria carbonifera e dell’acciaio (1951 <sup>(91)</sup>) e sulla costituzione aziendale (1952 <sup>(92)</sup>). In generale, si trattava di provvedimenti inseriti nel contesto dei discorsi sulla democratizzazione dell’economia, ma emerse ben presto una linea di frattura. Mentre i socialdemocratici, cioè, continuavano a ritenere la democrazia economica come un punto di riferimento, ripetendo le richieste sindacali in materia di cogestione, tanti esponenti della democrazia cristiana avevano assunto posizioni vicine allo ‘*Ordoliberalismus*’. Uno dei loro pionieri teorici fu il giurista e politico Franz Böhm <sup>(93)</sup>. Negli anni Cinquanta Böhm cercò di additare il programma di democrazia economica come antidemocratico <sup>(94)</sup>. La

---

<sup>(90)</sup> *Ibidem*.

<sup>(91)</sup> Legge del 21 maggio 1951 (*Bundesgesetzblatt*, I, p. 347).

<sup>(92)</sup> Legge dell’11 ottobre 1952, (*Bundesgesetzblatt*, I, p. 681).

<sup>(93)</sup> Su vita e opera di Böhm, v. R. WIETHÖLTER, *Franz Böhm*, in *Juristen an der Universität Frankfurt am Main*, hrsg. von B. Diestelkamp e M. Stolleis, Baden-Baden, Nomos, 1989, pp. 208-252.

<sup>(94)</sup> Chiaramente era espressa la sua opinione in un discorso organizzato dal *Deutsches Industriemuseum*, il predecessore dell’attuale *Institut der Deutschen Wirtschaft*: v. F. BÖHM, *Die Fragwürdigkeit der Wirtschaftsdemokratie*, *Vortragsreihe des Deutschen Industriemuseums*, Colonia 1952 (cinque pagine dattiloscritte).

sua principale preoccupazione era quella di mostrare come i delegati delle associazioni private (cioè i sindacati) avessero cercato di presentarsi come rappresentanti del popolo. Ciò che veniva definito democratico in realtà costituiva a suo parere una particolare politica di classe <sup>(95)</sup>.

Anche una recente analisi degli scritti degli anni Venti va in questa direzione, sottolineando come non si fosse trattato allora di partecipazione del popolo, ma di partecipazione dei sindacati di orientamento socialista <sup>(96)</sup>. In effetti, come aveva visto anche Franz Böhm, il concetto di democrazia economica doveva essere considerato in modo differenziato <sup>(97)</sup>. La democrazia economica propagandata dai sindacati era in gran parte legata a forme che venivano chiamate ‘capitalismo organizzato’, che auspicavano un sistema economico ordinato secondo grandi unità economiche, come i cartelli, che dovevano presentare una costituzione democratico-parlamentare. Non solo i lavoratori dovevano essere rappresentati negli organi di controllo delle grandi alleanze economiche, ma anche tutti coloro che potessero in qualche modo essere collegati all’unità economica, non ultimi i consumatori. Franz Böhm qualificava la soluzione di base della democrazia economica progettata dai sindacati come « cartelli con una costituzione parlamentare » <sup>(98)</sup>. La scuola ordoliberalista li rifiutava, naturalmente, perché favoriva un’economia in cui fosse applicabile il principio della libera concorrenza, contenuta e organizzata dallo Stato. Gli elementi di economia pianificata delle idee di Weimar erano inaccettabili per l’Ordoliberalismo e, come è noto, non potevano prevalere nella Repubblica Federale. Ciò che rimaneva del concetto di democrazia economica

---

<sup>(95)</sup> BÖHM, *Wirtschaftsdemokratie*, cit., p. 2.

<sup>(96)</sup> Così l’analisi di M. SCHMOECKEL, *Wirtschaftsdemokratie bei Fritz Naphtali*, in *Demokratie und Wirtschaft. Eine interdisziplinäre Herausforderung*, hrsg. von Boris Gehlen e Frank Schorkopf, Tübingen, Mohr, 2013, pp. 87-111 (104).

<sup>(97)</sup> Si veda, come analisi subito dopo la guerra, F. BÖHM, *Die Bedeutung der Wirtschaftsordnung für die politische Verfassung* (1946), in *Die staatliche Einwirkung auf die Wirtschaft. Wirtschaftsrechtliche Aufsätze 1946-1970*, hrsg. von U. Scheuner, Frankfurt am Main, Athenäum, 1971, pp. 85-107 (91 s.).

<sup>(98)</sup> BÖHM, *Wirtschaftsordnung*, cit., p. 92.

era la cogestione, che veniva sancita in varie forme dalla legge e dai tribunali <sup>(99)</sup>.

### 5. *Conclusioni.*

Cos'è rimasto di tutto questo? Una democratizzazione dell'economia (generalmente intesa come l'idea della partecipazione della popolazione attiva all'economia e alla politica) era un obiettivo fondamentale della costituzione di Weimar. Perché l'idea di partecipazione non riuscì a stabilizzare la democrazia? Perché alla fine gli estremisti riuscirono a vincere?

Le risposte sono varie. Innanzitutto, il programma economico-democratico degli anni Venti era ancora molto ambiguo. Esso poteva essere declinato all'interno di un'idea globale di lotta di classe, ma anche interpretato in un'ottica decisamente corporativista. Detto ciò, si può forse sostenere che esso fosse parte del problema, più che della soluzione? O che parte del problema fosse anche la stessa ambiguità del diritto di proprietà, una proprietà che si presentava come diritto sociale nel testo della costituzione ma come diritto schiettamente liberale nella prassi giurisprudenziale?

Questa non può essere la spiegazione centrale. Durante la Repubblica di Weimar si affermò un'idea di democrazia economica come parte di un processo evolutivo. L'evoluzione verso una democrazia economica socialmente intesa poteva essere fondata sui principi costituzionali di Weimar; questi però erano inevitabilmente principi imperfetti e per certi versi incompleti. Bisogna tener conto del fatto che essi erano nati in una situazione rivoluzionaria, e che avevano dovuto integrare interessi opposti per far nascere la Repubblica da una situazione caotica e pericolosa. Le circostanze politiche ed economiche non consentirono un clima adeguato per lo sviluppo di quei principi e delle istituzioni ad essi collegate.

Ciò vale anche per la proprietà. Certo, l'affermarsi prevalente di una visione liberale della proprietà avrebbe dovuto soddisfare la piccola borghesia e attirarne la simpatia verso le istituzioni repubblicane. Ma fu proprio in questo ceto sociale che attecchì soprattutto

---

<sup>(99)</sup> Vedi per esempio la decisione in materia di cogestione dalla Corte costituzionale, BVerfGE 50, 290, 381.

la fascinazione per l'ideologia nazionalsocialista, perché i timori piccolo borghesi di una retrocessione nella gerarchia della scala sociale non potevano essere eliminati da garanzie legali sulla proprietà.

Il timore della perdita di valore economico del patrimonio non poteva essere compensato dalla protezione contro la perdita di diritti. Ciò dimostra — un po' come per il BGB — come tutti i principi (siano essi liberali o sociali) abbiano bisogno di un clima politico adatto, per produrre gli effetti desiderati. Ed è per questo motivo che la democrazia economica, nel suo complesso, finì tra le macine degli estremisti che alla fine schiacciarono la Repubblica. Le condizioni sfavorevoli che condussero al fallimento generale della Costituzione di Weimar impedirono anche una vera evoluzione di proprietà e lavoro. Tuttavia, questi ultimi si svilupparono nella Repubblica Federale Tedesca. È discutibile se essi possano essere considerati come parte di una tradizione costituzionale-economica dell'Europa continentale. L'idea di una democratizzazione dell'economia appartiene complessivamente all'eredità positiva della Repubblica di Weimar. Tuttavia, non bisogna dimenticare che nel pensiero weimariano molti usavano il concetto per sostenere critiche anti-liberali alla 'democrazia formale', e questo fu uno dei molti fattori che contribuirono alla caduta della Repubblica. In tutta la discussione sulla co-determinazione, il Parlamento, che avrebbe potuto (e dovuto) essere il centro di potere più importante nella promozione della democrazia economica emanando leggi a regolazione dell'economia, fu eclissato. Esso si trovò emarginato e non ebbe più alcuna possibilità di azione a partire dal 1930, quando si iniziò a governare principalmente tramite decreti d'emergenza.

Nonostante la 'co-determinazione' in Germania sia stata considerata prevalentemente come una storia di successo, non si può negare che la democrazia economica abbia rappresentato uno di quei concetti aperti in cui si potevano inserire giudizi di valore diversi, a seconda dell'orientamento politico. Come sempre accade quando ci si spinge nei territori che si trovano al di là della democrazia formale, a Weimar si manifestò il pericolo di sacrificare l'autonomia del diritto per trasformarlo in uno strumento di idee politiche. Le attuali discussioni sulla democrazia economica devono affrontare quello che rimane un problema aperto, costituito dalle

forme di rappresentanza. Se ci si vuole ispirare ai modelli di Weimar, occorre prendere in considerazione sia le esperienze positive che quelle problematiche, con una ricerca di forme alternative di rappresentanza nella vita economica.

CHRISTOPH GUSY, JOHANNES EICHENHOFER  
THE 'DICTATORSHIP' OF THE *REICHSPRÄSIDENT*  
(ART. 48 WEIMAR CONSTITUTION) (\*)

1. From the state of siege to the state of emergency of Art. 48 Weimar Constitution. — 2. The *Reichspräsident's* 'dictatorship': career of a term with two meanings. — 2.1. 'Dictatorship' as a constitutional term. — 2.2. 'Dictatorship' as a constitutional theory term. — 2.3. « The dictatorship of the *Reichspräsident* »: the career of a term. — 3. Theoretical dispute in the interpretation of the constitution: a rescue or a 'detonation' for the Weimar Constitution? — 3.1. Conditions in the emergency article: substantial disturbance of public safety and order. — 3.2. Dictatorship *versus* Weimar Constitution? — 4. The double 'dictatorship'. According to the Weimar Constitution or against the Weimar Constitution.

1. *From the state of siege to the state of emergency of Art. 48 Weimar Constitution.*

When the Weimar Constitution was adopted, the 'state of emergency' already existed for a long time. Since July 31<sup>st</sup>, 1914, the 'state of siege' from the 'old law' (1) was applicable. It subordinated the civilian authorities in the *Reich* and the states (*Länder*) to the military.

The first legal document by the revolutionary Council of the People's Deputies stated the abolishment of the siege. (2) As known, that event put an end to the old 'emergency law', but not to the state of emergency. The revolutionary (and counterrevolutionary) « quin-

---

(\*) A long version of this article in German in: « Der Staat », LVIII (2019), pp. 507-533. Comparative study: C. Rossiter, *Constitutional Dictatorship. Crisis Government in the Modern Democracies*, London-New York, Routledge, 2002.

(1) On that E. R. HUBER, *Deutsche Verfassungsgeschichte*, Bd. V, Stuttgart, W. Kohlhammer, 1978, p. 22 seq., 45 seq., 53 seq.

(2) Call of 12.11.1918, RGB 1918, p. 1303.

quennium » (3) 1918-1923 faced the young public authority in many European states, especially in Germany, with seemingly almost intractable challenges. Again, a latent civil war was to continue until 1923.

So, the Weimar National Assembly members knew very well what they were talking about when they initiated the constitutional process. The media developed their own rhetoric, which was sometimes far from the actual conditions. The process of « Founding Weimar » (4) was certainly characterized by violence — but even more by journalistic propaganda and counterpropaganda of violence.

Even less clear than the problem itself were the ways to solve it. For this purpose, the draft proposals by Hugo Preuß made suggestions already indicating strong hints to the later Art. 48 of the Weimar Constitution (5). They were bound to quickly meet the focus of our topic. The matter, which was perceived by all parties to be particularly sensitive, was one of the most thoroughly discussed components of the constitutional drafts.

At the center of discussions about the future Art. 48 (2) of the Weimar Constitution were the following points (6):

1. the provision's content, i. e. the « significant disruption or threat to public security and order ». It should have, as far as possible, been clearly defined and distinguished from the well-established term « danger » in police law. Not every 'danger' within the meaning of the police laws should have been able to justify an

(3) J. LEONHARD, *Der überforderte Frieden*, Bonn, Bundeszentrale für politische Bildung, 2018; E. KOLB, W. PYTA, *Die Weimarer Republik*, München, Oldenbourg Wissenschaftsverlag, 2013<sup>8</sup>, pp. 1-56 (ref.).

(4) M. JONES, *Am Anfang war Gewalt. Die deutsche Revolution 1918/19 und der Beginn der Weimarer Republik*, Berlin, Propyläen, 2017<sup>2</sup> (English title: *Founding Weimar. Violence and the German Revolution 1918-19*); for the late period: D. BLASIUS, *Weimars Ende. Bürgerkrieg und Politik 1930-1933*, Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht, 2005.

(5) § 58 Constitutional Draft I; § 63 Constitutional Draft II; § 67 Constitutional Draft III; § 68 Constitutional Draft IV. All drafts can be found here: H. PREUß, *Gesammelte Schriften*, Bd. III, Tübingen, Mohr Siebeck, 2015, pp. 533 seq.

(6) On the following: C. GUSY, *Weimar - Die Wehrlose Republik? Verfassungsschutzrecht und Verfassungsschutz in der Weimarer Republik*, Tübingen, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1991, pp. 50 seq. (references).

exception — as shown by the often explicitly or implicitly used example of the simultaneous fighting in Germany.

2. The forms of action of the emergency law: they were addressed in Art. 48 of the Weimar Constitution only in a very general way (« necessary measures ») and followed the police laws as well. Many details had not been discussed in this context. In particular, legislative measures had been presumed by regulation in some places.

3. The regular demilitarization of the internal state of emergency: the state of emergency should no longer have to be considered as the ‘hour of the armed force’, but the hour of the civilian executives. The fact that the military could even be moved inwards at home was most likely due to the initial factual situation of 1918-19, when the police was (still) unable to take control of the riots.

4. The limitation of the emergency law: the legal limit should explicitly apply to the fundamental rights of the Weimar Constitution, which could only be temporarily or completely suspended. Emergency law should not be free of fundamental rights.

5. The control of emergency measures: while Hugo Preuß suggested that parliamentary co-decision rights should have been subject to approval (7), the majority of MEPs considered that they could hamper effective disruption more than necessary. After a thorough discussion, the deputies decided on the model of the later Art. 48 (3) of the Weimar Constitution, which provided for the Head of State’s duty to communicate the measures taken, along with the *Reichstag*’s right to demand its abolition.

6. The incompleteness of the constitutional norms: at the time it was argued against concrete amendments that they could not or should not be regulated by the constitution itself, but by law. Such a provision was explicitly provided for in Art. 48 (5) of the Weimar Constitution.

The discussions were intense, thorough, and sometimes detailed. Constitutional arguments were compared with practical ones.

---

(7) The *Reichspräsident* « is obliged to obtain the approval of the Reichstag without delay and to waive his orders if the Reichstag denies the approval » (§ 58 Constitutional Draft I).

When the deputies in the National Assembly spoke about our topic, they spoke about the « state of siege » or the « state of emergency ». Only one phenomenon was not mentioned at the time, namely the possibility of a *Reichspräsident's* dictatorship.

However, the constitutional consultations prevailed. From that moment on, the law of the state of emergency in the Republic should have been applied only under Art. 48 of the Weimar Constitution.

## 2. *The Reichspräsident's 'dictatorship': career of a term with two meanings.*

That the *Reichspräsident* was possibly entitled to a 'dictatorship' was neither found in the Weimar Constitution nor in the constitutional discussions<sup>(8)</sup>. At that time, the term itself was barely used. It had its origins in the political sciences, and it most likely described an autocracy of temporary duration (in contrast to the monarchy) and current purposes (in contrast to tyranny). The proximity to the state of 'emergency' or 'siege' had been striking even at an early stage<sup>(9)</sup>. More recent was the inclusion of the formula « dictatorship of the proletariat » as a form of rule (desired) by the Leninists<sup>(10)</sup>, which however was quite negatively connoted in Germany at that time. In any case, in 1921-22, the doctrine of the « dictatorship of the *Reichspräsident* » was introduced in the constitutional literature by two opposing authors: the constitutional theorist and Weimar critic Carl Schmitt (1921) and the lawyer Richard Grau (1922), who has always been very loyal to the Weimar Republic and its Constitution.

---

<sup>(8)</sup> On the history of this term: E. NOLTE in *Geschichtliche Grundbegriffe*, hrsg. von O. Brunner, W. Conze, R. Koselleck, Bd. 1, Stuttgart, Klett-Cotta, 2004, pp. 900 seq., 915 seq.

<sup>(9)</sup> On this: H. BOLDT, *ibid.*, p. 343 seq., 373 seq. For possible overlaps with the concept of dictatorship: *ibid.*, pp. 371 seq.

<sup>(10)</sup> See for example: SCHWARZ, *Vermögensrechtliche Sorgen aus Anlaß von Waffenstillstand und Revolution*, in « Deutsche Juristenzeitung », XXIV (1919), pp. 38 seq.; HERKNER, *Die Arbeiterfrage vor, im und nach dem Kriege*, *ibid.*, pp. 51-53; ANSCHÜTZ, *Die kommende Reichsverfassung*, *ibid.*, pp. 114-116; von LISZT, *Völkerrechtliche Haftung Rußlands für Spartakistische Gewalttaten auf deutschem Boden*, *ibid.*, p. 213 seq.; HEMPFING, in « Reichs- und Preußisches Verwaltungsblatt », 1918/19, pp. 284, 288, 335 seq.; ID., in « Reichs- und Preußisches Verwaltungsblatt », 1919/20, pp. 169 seq.

### 2.1. 'Dictatorship' as a constitutional term.

The question about constitutional necessity and the achievement of the concept of dictatorship was examined in detail by Grau in his dissertation, published in 1922. His approach, according to the categories of the famous 'direction dispute' (*Richtungsstreit*), which gained momentum soon thereafter, was a positivistic one.

At the beginning, Grau illustrated the relevance of his research and of the new term. He compared Art. 48 with two older regulative traditions, the first and older of which was the law-replacing statute in the monarchy. During former constitutionalism, the legislative power had been shared between the monarch and the chambers. Depending on the size of the country and on the need for an action by the governments, these latter could vary in length (in small states only a period of one or a few weeks, once a year). If there had been an extraordinary need for legislation outside the sessions, the monarchs were entitled to a more or less limited emergency regulation, which was to regulate the matter with the same effect, at least for the time being, until the next meeting of the chambers. So, this monarch's special right responded to a temporary need for legislation to come together with the impermanence of the chambers. Such a right could be found in the Republic in Art. 55 of the Prussian Constitution of 1920, but — after intensive debates — not in the Weimar Constitution. Art. 48 of the Weimar Constitution was not an emergency regulation in the traditional sense: it did not contain the essential element of the *Reichstag's* lacking capacity to act.

The second constitutional tradition was the state of siege (Article 68 of the German *Reich* Constitution of 1871) <sup>(11)</sup>. It had to be declared by special procedures and forms (« drum beat and trumpet sound ») and it transferred the executive power to the armed forces. In the Republic two differences were stated with regards to Art. 48 of the Weimar Constitution: neither the Head of state's special rights were tied to special forms or procedures (this was addressed

---

(11) In the absence of constitutional regulations, the Prussian Law of 1851 was applicable until 1918: HUBER, *Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte*, Bd. 1, hrsg. von E. R. Huber, Stuttgart, Kohlhammer, 1978, p. 527, on the state of siege, which was to be proclaimed « with drumbeat or trumpet sound » as well as public notices.

in Weimar, but rejected because of the urgency of possible measures), nor an automatic transfer of authority to the military in the homeland, which was at most still intended only as a last and ultimate resort, could follow.

Art. 48 of the Weimar Constitution was therefore new under state law. For his purposes, Grau needed a new name. Along with the legal concept, the name itself had to be new. « For the sake of simplification, we shall now call the quintessence of the powers which can be exercised under Article 48 of the Weimar Constitution as a uniform, permanently effective state power: dictatorship » (12). Its meaning could therefore be derived solely from a circumscribed phenomenon, namely from Art. 48 of the Weimar Constitution. It followed the new constitutional norm, not the other way around. Dictatorship was thereafter the sum to what Art. 48 (2)-(5) of the Weimar Constitution — including the conditions, procedures, and limits — provided for. Grau's views were based on a positivistic perspective and on positive constitutional law (13).

However, the aforementioned inferences showed an open flank. Why was the new law of the Head of state, which was consistently rated positive by the author, given a term that had a negative connotation in Germany at that time? Why the term, which should be used for this purpose, had not been explicated further by Grau? This silence created the risk for his conceptualization to be used differently. And that actually happened, shortly before the publication of his book (14).

---

(12) See R. GRAU, *Die Diktaturgewalt des Reichspräsidenten und der Landesregierungen auf Grund des Artikels 48 der Reichsverfassung*, Berlin, Otto Liebmann, p. 23: « Zur Vereinfachung nennen wir im folgenden den Inbegriff der Befugnisse, die aufgrund des Art. 48 RV ausgeübt werden können, als eine einheitliche dauernd wirksame staatliche Gewalt: Diktatur »

(13) For example G. ANSCHÜTZ, *Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919*, 1933<sup>14</sup>, p. 275 seqq., for the derivation; *ibid.*, p. 277, for the definition: « The dictatorship approved by Art. 48 [...] ».

(14) In Graus' bibliography the book by Carl Schmitt from the year 1921 is mentioned. In the text, however, there is no dispute, and even in the footnotes, whose position is nowhere prominently quoted.

## 2.2. 'Dictatorship' as a constitutional theory term.

Shortly before Grau, Carl Schmitt chose *The Dictatorship* as a subject for a historical-conceptual investigation<sup>(15)</sup>, which found its basis not just in the Weimar Constitution. Only in its last pages, his book contains little supplements to some special aspects of the new Constitution. His starting point was therefore explicitly not constitutional law, but constitutional theory.

The main idea was the « concept of realization of law, that is the dictatorship »<sup>(16)</sup>. Thus, his concept stands and falls with the presupposed, but nowhere explicated, concept of law<sup>(17)</sup>. His starting point was solely the special need for protection by the normal legal state in a crisis. And this protection was characterized as a sum of measures or actions that are intended to protect the legal value regardless of whether they actually do or can do this. The dictatorship was then an extraordinary authority to defend, restore, or re-establish the presupposed right. For this purpose, two basic forms were distinguished: the 'provisional' and the 'sovereign' dictatorship. The former was assumed on the basis of the existing legal system, and it was subject to the conditions and limits of applicable law. Its characteristic was to temporarily leave the legal frame, in order to restore it.

The sovereign dictatorship, on the other hand, aimed at establishing or enabling new law. Therefore, it did not legitimize itself from the existing, but from its own new legal basis. It was consistently linked to two established concepts of state theory: sovereignty and *pouvoir constituant*. Sovereign dictatorship consists in its own

---

<sup>(15)</sup> C. SCHMITT, *Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf*, München-Leipzig, Duncker & Humblot, 1921 (1927<sup>2</sup>). On the Weimar Constitution: *ibid.*, pp. 201-205.

<sup>(16)</sup> *Ibid.*, p. XII («Begriff der Rechtsverwirklichung, also die Diktatur»). For further references: *ibid.*, pp. XI seq., XI. On the provisional dictatorship: *ibid.*, pp. 1 seqq., 25 seqq.; C. SCHMITT in *Der deutsche Föderalismus. Die Diktatur des Reichspräsidenten. Verhandlungen der Tagung der deutschen Staatsrechtslehrer zu Jena am 14. und 15. April 1924*, hrsg. von G. Anschütz, K. Bilfinger, C. Schmitt, E. Jacobi, Berlin-Leipzig, De Gruyter, 1924, pp. 63, 87. On sovereign dictatorship: *ibid.*, pp. 85 seq., 87.; *Id.*, *Die Diktatur*, cit., pp. 130 seq.

<sup>(17)</sup> On this SCHMITT, *Die Diktatur*, cit., p. XI; *Id.*, *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen*, Tübingen, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1914.

exercise, it is inherently a 'constitution-making' phenomenon. « Either sovereign dictatorship or constitution: the one excludes the other » (18). A basic type of sovereign dictatorship for Schmitt was the constitution-making by national assemblies. The transcendence of the concepts of democracy and dictatorship (19), which reappeared in his later work, was already indicated here: a democratically elected assembly can be dictatorial, and a dictatorship can be democratic (20).

So, this was the concept of dictatorship introduced shortly before the publication of Grau's work. It was explicitly theoretical, and not based on strict constitutional law. According to Schmitt, his own studies were not just intended to be historical research, but to gain constitutional significance as well. From his perspective, they would anticipate the new Constitution and be delivered to it as spiritual foundations for the concept of State, as well as guidance for its interpretation. How this could happen, remained an open problem. At that stage, he stayed within the boundaries of critical remarks about the new Constitution (« contradictory », « strange ») (21).

The concept of « dictatorship », which had been only scarcely, and rather negatively, used in Germany before then, was established in legal sciences in 1921-22. However, a perfect sameness in the use of such terminology at that time could hide conflicting meanings and interpretations. Schmitt used the term as a *constitutional-theoretical* one, whereas Grau conceived it as a *dogmatic* one. Schmitt concretized the term from history and other humanities, while Grau ignored these perspectives almost completely. For Schmitt the concept represented a foundation for the Weimar Constitution; for Grau a 'dictatorship' could only be founded through and in the Constitution. For Schmitt the term was state neutral; for Grau it was an

---

(18) SCHMITT in *Der deutsche Föderalismus*, cit., p. 87: « Entweder souveräne Diktatur oder Verfassung: das eine schließt das andere aus ».

(19) On the conceptualization of that period: O. LEPSIUS, *Die gegensatzaufhebende Begriffsbildung: Methodenentwicklungen in der Weimarer Republik und ihr Verhältnis zur Ideologisierung der Rechtswissenschaft im Nationalsozialismus*, München, C. H. Beck, 1994.

(20) C. SCHMITT, *Verfassungslehre*, München-Leipzig, Duncker & Humblot, 1928, p. 236.

(21) « Contradictory »: SCHMITT, *Diktatur*, cit., p. 202; « strange »: *ibid.*, p. 203.

instrument of the democratic republic. For Schmitt the term could mean an intellectual distance from the Weimar Constitution; for Grau it was based on the Constitution, and purely relevant in such a relation. There were many differences, and they were bound to remain such — until the end of the Republic.

2.3. « *The dictatorship of the Reichspräsident* »: *the career of a term.*

The new term was soon to be established. At the beginning of its stabilization phase, when the emergency article lost almost all of its practical relevance, the assembly of the German Public Law Professors (*Staatsrechtslehrer*) debated on « The dictatorship of the *Reichspräsident* according to Art. 48 of the *Reich* Constitution ». Apparently, the term had prevailed in the meantime. The fact that Schmitt offered the first presentation allowed him to strengthen his rather theoretical position under constitutional law. After a critique of « today's customary interpretation », which largely followed Grau, he introduced his own position. Here we can find a reasoning which is typical in Schmitt's work in the Republic era <sup>(22)</sup>. According to him, there was a gap in the positive constitutional law: he saw an incomplete regulation. An essential indication for him was the incompleteness of Art. 48 of the Weimar Constitution. Art. 48 (5) stated the duty to pass a law concerning the details of the *Reichspräsident's* extraordinary powers, but such a law was never passed in the Republic. So, for Schmitt it was « necessary to distinguish the peculiar provisional measure in Article 48 paragraph 2 from other wider constitutional powers and possibilities ».

In addition, there was a « typical rule of law » in Art. 48, which had factual and legal consequences and limitations. It was clear, however, that the element of « necessity » could authorize the Head of state to leave the exemption provided for in Art. 48 and, if necessary, to rely on his over-positive rights. The co-presentation by Erwin Jacoby followed him in this theoretical assumption and saw the emergency law as a typical element of the « period of constitutional struggles that follows every revolution », which Schmitt and

---

(22) SCHMITT, *Der deutsche Föderalismus*, cit., pp. 63, 82 seq.

others considered not yet concluded in 1924. Here, too, the debate is more about the struggle for or against the Constitution than about the emergency legislation under the Constitution (23).

While the subject of the conference seemed to be borrowed literally from the title of Grau's work, the papers by Schmitt and his colleague Erwin Jacoby — who had never been engaged in the topic before — took a counter-position. In any case, the speakers did not meet the prevailing views in 1924. In the debate, in which fourteen speakers participated, and among them the most prominent public law professors, their « basic conception of the meaning of Art. 48 (2) to (4) Weimar Constitution found little support within the Assembly » (24). And while the constitutional theorists lectured the public law professors, the orientations emerged in the 33<sup>rd</sup> *Deutsche Juristentag*, which took place shortly thereafter, were dominated by positivistic positions (25).

### 3. *Theoretical dispute in the interpretation of the constitution: a rescue or a 'detonation' for the Weimar Constitution?*

The theoretical argument, though, was not to remain theoretical. Furthermore, just as the practical case law had boosted its development, theories would guide the application-oriented interpretation of the Weimar Constitution.

#### 3.1. *Conditions in the emergency article: substantial disturbance of public safety and order.*

The conditions of the provision were on the one hand formulated on the basis of police law, but also, on the other hand, in a

---

(23) E. JACOBI in *Der deutsche Föderalismus*, cit., pp. 1, 105, 135 (« constitutional struggles »).

(24) *Diskussionsbericht*, in *Der deutsche Föderalismus*, cit., p. 137. The discussion was not printed at that time; only a brief report has been recited. See also *Entwicklung und Reform des Beamtenrechts. Die Reform des Wahlrechts. Verhandlungen der Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer zu Halle am 28. und 29. Oktober 1931*, hrsg. von H. Gerber, A. Merkl, H. Pohl, G. Leibholz, Berlin-Leipzig, De Gruyter, 1932, p. 1, where the association was protesting against the emergency decree practice of the Brüning government.

(25) *Verhandlungen des 33. Deutschen Juristentags*, hrsg. von dem Schriftführer-Amt der Ständigen Deputation, De Gruyter, Berlin-Leipzig, 1925.

conscious dismissal of it <sup>(26)</sup>. The idea of a ‘constitutional’ concept of protected goods and application requirements prevailed from the beginning. Actions by third parties, which attacked or impaired substantial state functions, were cumulatively required, along with the impossibility of counteracting such attacks with the normal means of police law. <sup>(27)</sup> This ‘extraordinary police power’ was strongly oriented towards the challenges of the latent civil war of the early days. A controversial development took place in the inflation period in 1923. The catastrophic economic development was not understood as a ‘force of nature’, but also as a ‘third-party action’. Apparently, the need was so great that — in the spirit of the fears in Weimar — the application of the provision was rather in the wake of emergency management rather than in the context of the Weimar Constitution. Such extensions were not uncontroversial at that time, as showed by the political protests of the Prussian Prime Minister Otto Braun as well as by jurisprudential debates <sup>(28)</sup>.

Constitutional theory was opposite to that. The matter was bound to gain great importance in the preparation, justification, and expansion of the presidential regime under Hindenburg. Its endpoint became the doctrine of constitutional emergency <sup>(29)</sup>: while the classic emergency law related to external emergency, the new challenge lied in the internal state of emergency caused by a constitutional disorder, in which a constitutionally determined body was unable to fulfill its function in the constitutional life. This condition required and justified measures beyond Art. 48. In the concrete situation of 1932 this was a decision against the incapacitated *Reichstag* and for the presidential republic and the politics of

---

<sup>(26)</sup> On this C. GUSY, *Weimar*, cit., pp. 53 seq. (ref.).

<sup>(27)</sup> GRAU, *Die Diktaturgewalt des Reichspräsidenten*, cit., pp. 34 seq. On the extraordinary police power: ANSCHÜTZ, *Die Verfassung*, cit., pp. 278 seq.

<sup>(28)</sup> Thus F. POETZSCH-HEFFTER, in «Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart», XIII (1925), pp. 145 seq., characterized all economic emergency regulations still separately. GRAU, *Die Diktaturgewalt des Reichspräsidenten*, cit. did note even treat these case constellations at all.

<sup>(29)</sup> J. HECKEL, *Diktatur, Notverordnungsrecht, Staatsnotstand*, in «Archiv des Öffentlichen Rechts», XXII (1932), pp. 257 seq.; ID., *Das Urteil des Staatsgerichtshofs vom 25.10.1932 in dem Verfassungsverstreit Reich-Preußen*, in «Archiv des Öffentlichen Rechts», XXIII (1933), pp. 191 seq.

Hindenburg. Thus, the competence of the Head of state under Art. 48 had been extended from an objectively limited one to a comprehensive reserve competence facing the parliamentary legislator. However, the extraordinary legislative power was largely free from the 'normal' ties to the Weimar Constitution. The state of emergency, which the Head of state himself had brought about, was now to be canceled by him. That was certainly no coincidence, but the result of a legal and political strategy.

Henceforth, there were to be two basic approaches to the emergency rights of the *Reichspräsident*, which meant and demanded different things under a single name. One (identical) term hid the juxtaposition of two concepts. The constitutional approach, with the provision of equating emergency rights and Art. 48 of the Weimar Constitution, was to remain the only fundamental guidance until 1933.

### 3.2. *Dictatorship versus Weimar Constitution?*

What role could the dictatorship formula possibly have in the end of the Republic? This question was also to play a role in the constitutional reform discussion since 1931, when the 'direction debate' (*Richtungsstreit*) finally became politicized and keywords such as « constitutional reform », « new state », etc. <sup>(30)</sup> were used to discuss the withdrawal from the Weimar Constitution. Since a formal amendment to the constitution did not offer a realistic prospect due to the negative majorities in the *Reichstag*, and in any case the same had to apply for a constitution-breaking authorization act until 1932, all attention turned upon Art. 48 of the Weimar Constitution. The central question was: which standards from the Weimar Constitution could be considered dictatorship-proof?

Constitutional arguing authors sought for particular systematic limits for the emergency powers. If Art. 48 established and limited the emergency powers, these limits could not be lifted by the emergency power itself. This should also apply to the *Reichstag*'s supervisory powers under Art. 48 par. 3. Otherwise, constitutional

---

<sup>(30)</sup> C. GUSY, *Selbstmord oder Tod?: Die Verfassungsreformdiskussion 1930-1932*, in « Zeitschrift für Politik », IV (1993), p. 393.

law would have become self-contradictory. And since the *Reichstag* was provisioned for as a controlling body, it likewise could not be abolished by emergency law or rendered permanently inoperative.

According to the previous doctrine of unwritten constitutional emergency law, the dictatorship was legally potentially unlimited, while the legal basis, which has been required until then, had long since become illusory. Now it was possible, at best, to find boundaries which were either constitutional by nature or, exceptionally, defined by the Weimar Constitution in individual cases. The focus was on Art. 25, sentence 2, which after a dissolution of the *Reichstag* stated a period of 60 days for the new elections. An interruption of this period could permanently eliminate the *Reichstag* — a case expressly rejected in the National Assembly. Now it was discussed and seriously considered at least in the *Reichspräsident's* and *Reichswehr's* circles <sup>(31)</sup>. As a result, the separation and balance of powers in the Weimar Constitution would have been legally destroyed. The Weimar Constitution would have been eliminated, but a new constitution could not be entered in its place. The struggle for it would turn out to be a matter of mere power — the prospect of civil war also caused some participants to shy away from such considerations. Regarding the control organs, the parliamentary government of the *Reich* was already eliminated; the *Reichstag* could have been put out of work on the basis of Art. 25 Weimar Constitution (at least for 90 days). And the *Staatsgerichtshof* should be passed over on the authority of over-positive emergency law, which was not subject to its control competence.

The confrontation between dictatorship and the Weimar Constitution was thus theory-dependent. In the end, only three standards from the increasingly idle Weimar Constitution remained untouched: the right of the President to appoint with regard to the government (Article 53 Weimar Constitution); the use of violence in the state of emergency (Article 48 (1), (2), sentence 1 Weimar

---

<sup>(31)</sup> H. WORM, *Legalität und Legitimität eine fast vergessene „Vortragsnotiz“ aus dem Reichswehrministerium*, in « Der Staat », XXVII (1988), pp. 75 seqq.; E. R. HUBER, *Carl Schmitt in der Reichskrise der Weimarer Endzeit*, in *Complexio Oppositorum. Über Carl Schmitt*, hrsg. von H. Quaritsch, Berlin, Duncker & Humblot, 1986, p. 33, both with explicit reference to Schmitt.

Constitution) and the deadline for new elections of the *Reichstag* (Article 25, sentence 2 Weimar Constitution).

4. *The double 'dictatorship'. According to the Weimar Constitution or against the Weimar Constitution.*

The 'dictatorship' of the *Reichspräsident* in exceptional cases, which was not mentioned in the Weimar Constitution, referred to two different groups of ideas: the Head of State's exceptional powers according to Art. 48 (2) Weimar Constitution, on one hand, and the overpowered emergency law alongside or outside the Weimar Constitution, on the other. Notwithstanding the quick and almost undisputed career of the new term, it should be noted that under the same term two different concepts of dictatorship existed. The consensus on the term was suitable to cover the dissent over its content-filling. Here the directional dispute acquired not only a theoretical, but also a legal relevance in the Republic, by means of a theory-based constitutional interpretation and reinterpretation. The controversial dictatorship concepts provide a vivid case study.

In the end, the state of emergency mutated into a period of executive power, statehood, and sovereignty: « Sovereign is who decides on the state of emergency »<sup>(32)</sup>. Such a statehood was located behind and above constitutional law, where it assumed the role of 'state substance' as opposed to mere 'state form'. The state of emergency mutated into the 'reserve competence' in the event of a crisis of constitutional law<sup>(33)</sup>. When there was no crisis in the Republic, anyway?

Here the dictatorship formula had an ambivalent effect. It could either be used to save the Republic, as happened under *Reichspräsident* Ebert in 1923-24 — that was the beginning of the 'dictatorship' as construed by Grau. But it could also be used to destroy the Republic, as happened under Hindenburg in 1931-32 — that was the beginning of the 'dictatorship' as construed by Schmitt.

---

(32) C. SCHMITT, *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität*, München-Leipzig, Duncker & Humblot, 1922, p. 9 (« Souverän ist, wer über den Ausnahmezustand entscheidet »).

(33) E. R. HUBER, *Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789*, Bd. VI, Stuttgart-Berlin-Köln-Mainz, Kohlhammer, 1981, pp. 687 seq.

At the same time, it should be noted that, of course, the Republic did not perish on public law theories. The Republic's death could only occur when the political power relations were rearranged. But the path towards an exit from the Weimar Constitution, based on new power relations, has been thought through, taken along, and legitimized by important sections of public law. Thus, the 'dictatorship' appears as a key concept of the Weimar constitutional change. It helps to make clear the distinction between the constitutional reality of 1919 and that of 1931-32, and to describe the fundamental legal change which has been made in a short time under the Weimar Constitution, and its interpretation. Art. 48 of the Weimar Constitution was also a chance for the Republic. But the doctrine of the 'dictatorship' was more of a risk than a chance. In the beginning, the new constitution was a chance; in the end, the chances of the Constitution were forfeited, if not changed to the opposite. At that time only some, but too few, recognized that <sup>(34)</sup>.

---

<sup>(34)</sup> Lucid: H. Kelsen, *Wer soll der Hüter der Verfassung sein?*, in « Die Justiz », VI (1930/31), pp. 576 seqq.; ID., *Der Staat als Integration. Eine Prinzipielle Auseinandersetzung*, Wien, Springer Verlag, 1930; R. THOMA, *Zur Ideologie des Parlamentarismus und der Diktatur*, in « Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik », LIII (1925), p. 212.



SARA LAGI

WEIMAR E VIENNA (1919-1920):  
ESPERIENZE COSTITUZIONALI A CONFRONTO

1. Considerazioni introduttive. — 2. Il ruolo dell'organo legislativo. — 3. Il sistema federale. — 4. La Corte costituzionale.

1. *Considerazioni introduttive.*

Gli anni 1919-1920 racchiudono due eventi cruciali: la promulgazione della costituzione di Weimar e quella della prima Repubblica democratica austriaca. Ad uno sguardo generale le due costituzioni appaiono molto simili. In particolare, entrambe rappresenterebbero l'inizio della nuova « era delle costituzioni democratiche ». In altri termini, esse inaugurerebbero il costituzionalismo democratico novecentesco che, dopo una brusca battuta d'arresto tra gli anni Venti e i primi anni Quaranta, avrebbe conosciuto nuova vita in seguito alla fine dei regimi totalitari <sup>(1)</sup>.

Dopo la lunga stagione dell'800 positivista e stato-centrico, ossessionato dai fantasmi della Rivoluzione francese, e quindi teso — proprio in virtù di tale ossessione — a neutralizzare sia il concetto di sovranità come potere nelle mani del Principe o del Popolo, sia quello di potere costituente, le due costituzioni weimariana e viennese presero forma quale espressione non solo del principio demo-

---

(1) Quando utilizziamo il termine « era delle costituzioni democratiche » e « costituzionalismo democratico » ci stiamo riferendo in particolare a M. FIORAVANTI, *Costituzione*, Bologna, Il Mulino, 2018, pp. 146-148. Per il nostro intervento ci siamo avvalsi della copie *online* della costituzione weimariana e di quella viennese, presenti nel database dell'Archivio di Storia costituzionale dell'Università di Torino: [http://www.dircost.unito.it/cs/pdf/19190811\\_germaniaWeimar\\_ita.pdf](http://www.dircost.unito.it/cs/pdf/19190811_germaniaWeimar_ita.pdf) (testo della Costituzione di Weimar) e <http://www.dircost.unito.it/cs/docs/austria192.btm> (testo della Costituzione austriaca).

cratico ma anche del diritto rivendicato dai rispettivi popoli di darsi una nuova costituzione attraverso l'elezione di Assemblee *ad hoc* (2).

Ciò che è stato osservato per la costituzione di Weimar, ossia che essa rappresentava un deciso superamento sia della « costituzione statale », affermata nella tradizione europea-continentale, sia di quella « parlamentare », propria del contesto inglese, sembrerebbe 'calzare' anche per quella viennese. In Germania e in Austria vennero promulgate costituzioni repubblicane (3) dal chiaro carattere democratico che non consisteva solo e soltanto nella garanzia del suffragio universale, bensì nella ancor più fondamentale riappropriazione del concetto eminentemente politico di potere costituente (4).

Fatte queste considerazioni, ci si potrebbe però interrogare se le affinità, seppur importanti, fin qui indicate tra i testi weimariano e viennese siano di per sé sufficienti a contenerli entrambi, in egual misura, dentro il concetto di nuova « era delle costituzioni democratiche ».

Insomma, se partiamo dal presupposto che le costituzioni di Weimar e Vienna siano ancora oggi due esempi emblematici del nuovo costituzionalismo democratico di inizio Novecento, è possibile affermare che esse declinarono e incarnarono questo principio allo stesso modo, con la medesima intensità, seguendo un percorso fondamentalmente identico? Per provare a rispondere a tali domande verranno esaminati in particolare tre aspetti che, a nostro avviso, permettono — più di altri — di elaborare una comparazione in tal senso, ossia: 1. il ruolo del parlamento; 2. il federalismo; 3. il tema della giustizia costituzionale e quindi il modo in cui questi tre

(2) FIORAVANTI, *Costituzione* cit., pp. 146 ss. e Id., *Stato e costituzione*, in *Lo Stato moderno in Europa: istituzioni e diritto*, a cura di Id., Roma-Bari, Laterza, 2002, pp. 10 ss.

(3) Ricordiamo che la Costituzione tedesca del 1871 sanciva il suffragio universale maschile che, nell'Impero austro-ungarico, venne istituito nel 1907.

(4) Dopo un secolo di oblio, quest'ultimo irrompeva nuovamente sulla scena europea: riemergeva così con forza, sia in Germania, sia in Austria, quel legame tra potere costituente e costituzione che, ad esempio Emmanuel Joseph Sieyès nel suo celebre pamphlet *Qu'est-ce que le tiers état?* (1789), aveva indicato come uno degli elementi di maggiore e più radicale rottura tra la Francia del 1789 e quella precedente, di antico regime. E. J. SIEYÈS, *Che cos'è il terzo stato?*, Roma, Editori Riuniti University Press, 2016.

principi furono interpretati e applicati, sul piano politico e sul piano della costruzione istituzionale, dalla costituzione del 1919 e da quella del 1920. L'attenzione si concentrerà soprattutto sul caso viennese per poter poi mettere in evidenza quelle che riteniamo siano alcune differenze cruciali, all'interno del costituzionalismo democratico dei primi del Novecento, tra la costituzione tedesca e austriaca.

In una prospettiva storico-politica, è significativo anzitutto delineare il contesto in cui le costituzioni del 1919 e del 1920 presero forma. Entrambe nacquero dalle ceneri di due Imperi, quello guglielmino e quello asburgico. Nel 1871, con il compimento del processo di unificazione nazionale, il *Reich* degli Hohenzollern si era dotato di una costituzione imperiale e federale che, come sottolinea la letteratura, trovava nella figura del Kaiser e nel « principio monarchico » un elemento fondamentale di garanzia dell'unità statale <sup>(5)</sup>. Quattro anni prima, il sempre più traballante Impero asburgico, la cui classe dirigente, in gran parte di cultura e lingua tedesche, era ormai palesemente in difficoltà nel contrastare le richieste di autonomia che provenivano dai tanti popoli governati dalla Casa d'Austria, si era infine trasformato nella Monarchia duale austro-ungarica. Questa presentava un'interessante peculiarità: la costituzione del '67 valeva solo per la parte occidentale dell'Impero, chiamata appunto Austria o Cisleithania, laddove nella parte orientale, costituita dai territori della Corona magiara (Transleithania), valeva ancora la Prammatica Sanzione del 1713 <sup>(6)</sup>.

In Germania il processo di unificazione nazionale si era caratterizzato per una scelta a favore del federalismo che, sul piano istituzionale, prevedeva un *Bundesrat*, che doveva garantire la rappresentanza dei *Länder* e all'interno del quale la Prussia, artefice e

---

<sup>(5)</sup> M. MERIGGI, *Dal liberalismo alla democrazia (1848-1914)*, in ID., L. TEBOLDI, *Storia delle Istituzioni politiche. Dall'antico regime all'era globale*, Roma, Carocci, 2020, pp. 137-140. Sul tema rimandiamo anche alla interpretazione che del principio monarchico venne data da Hintze: O. HINTZE, *Il principio monarchico e il regime costituzionale* (1911), in ID., *Stato e società*, a cura di P. Schiera, Bologna, Zanichelli, 1980, pp. 27-49.

<sup>(6)</sup> Sulla trasformazione della Monarchia asburgica in Monarchia duale austro-ungarica esiste una letteratura pressoché sterminata. Segnaliamo: R. A. KANN, *A History of the Habsburg Empire 1526-1918*, California, California University Press, 1974; M. BELLABARBA, *L'Impero asburgico*, Bologna, Il Mulino, 2014.

guida della unificazione, godeva di una posizione di privilegio (7). In Austria — già a partire dalle Rivoluzioni del 1848-1849 — si era a lungo dibattuto sul tema del federalismo, senza però prendere una decisione in tal senso. Uno dei (molteplici) motivi della incertezza austriaca dipendeva dalla complessità della conformazione linguistico-nazionale della Monarchia asburgica rispetto all'Impero guglielmino. La prima era infatti un coacervo eterogeneo di lingue, nazionalità, confessioni: il federalismo era appoggiato da molte nazionalità asburgiche non tedesche, che in esso vedevano un modo concreto di esistere su un piano di effettiva parità (« Gleichberechtigung ») con gli austro-tedeschi (8). Quest'ultimi si erano altresì sempre opposti alla soluzione federale, poiché considerata un potenziale pericolo per il mantenimento della loro supremazia politica. Nel contesto di un forte pluralismo nazionale e linguistico, che a partire dalla metà dell'800 si era dimostrato un fattore di sempre maggiore instabilità e disgregazione, erano l'Imperatore e la Casa D'Austria a incarnare l'elemento di unità politica (9).

L'Impero guglielmino non doveva affrontare la difficoltà di tenere insieme tanta diversità come il suo omologo austro-ungarico

---

(7) Si veda a proposito: C. ANTONUCCI, *Bundesrat e rappresentanza del territorio: la tradizione storica del federalismo tedesco dall'Impero alla costituente del '19*, in « Il Politico », vol. 62, n. 3 (1997), pp. 353-379 e O. DANN, *Il cammino della Germania verso l'unità nazionale alla luce della problematica federalistica*, in *Centralismo e federalismo tra Otto e Novecento. Italia e Germania a confronto*, a cura di O. Janz, P. Schiera, H. Siegrist, Bologna, Il Mulino, 1997, pp. 65 ss.

(8) Si vedano a proposito: I. REIFOWITZ, *Imagining an Austrian Nation. Joseph Samuel Bloch and the Search for the Supraethnic Austrian Identity, 1846-1918*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005; A. ROSHWALD, *Ethnic Nationalism and the Fall of Empires*, London-New York, Routledge, 2005, pp. 8-11. Il termine « Gleichberechtigung » compariva nelle opere di una serie di pensatori e riformisti asburgici che si confrontarono a lungo con la questione delle nazionalità presenti nell'Impero e le loro richieste di autonomia. Fra questi ricordiamo due nomi in particolare: il medico e pensatore politico, ebreo-ungherese, Adolf Fischhof, e il leader della Socialdemocrazia austriaca ed esponente di spicco dell'« austro-marxismo » Karl Renner. Si vedano a proposito: A. FISCHHOF, *Ein Blick auf die österreichische Lage*, Wien, Wallishausserische Buchhandlung, 1866 e K. RENNER, *Das Selbstbestimmungsrecht der Nationen in besonderer Anwendung auf Österreich*, Leipzig, Deuticke, 1917.

(9) Si veda a proposito: J. BÉRENGER, *Storia dell'Impero asburgico. 1700-1918*, Bologna, Il Mulino, 1994.

ma anch'esso, a ben vedere, si era dotato di una costituzione che riconosceva nel Re di Prussia e Imperatore del *Reich* tedesco colui che poteva garantire l'« unità politica dello Stato ». <sup>(10)</sup> Se nell'Austria imperiale il problema era stato individuare un principio ultimo di unità rispetto al pluralismo etnico-linguistico, nella Germania imperiale — *mutatis mutandis* — il problema era stato individuare una figura capace di riportare ad unità il pluralismo ideale e politico che caratterizzava la società e, sotto forma di partiti politici, lo stesso parlamento imperiale. Un pluralismo che si collegava allo sviluppo di una società sempre più complessa, articolata, in cui si muovevano forze come quella socialista-riformista che avanzavano istanze e richieste democratiche. In tal senso, è sufficiente ricordare figure emblematiche del movimento socialista ed operaio tedesco quali Johann Karl Rodbertus e Ferdinand Lassalle <sup>(11)</sup>.

In altri termini, sia nel caso guglielmino, sia in quello asburgico siamo di fronte, a nostro avviso, a due Imperi in cui, già prima della grande guerra e pur nella loro diversità, il pluralismo era considerato un problema. All'indomani della fine della 'Grande guerra', le principali forze politiche protagoniste delle Assemblee costituenti tedesca e austriaca furono i socialdemocratici e i conservatori, legittimati dal voto popolare. Ad una veloce comparazione, le costituzioni del 1919 e quella del 1920 presentano caratteristiche comuni: erano repubblicane-democratiche, entrambe — sebbene molto più marcatamente quella di Weimar — denotavano un contenuto sociale innovativo; entrambe inoltre conferivano al paese un assetto federale, introducevano un governo parlamentare e adottavano il sistema proporzionale.

È sufficiente quindi riconoscere queste seppur importanti analogie per giungere alla conclusione che le due costituzioni declinassero in modo sostanzialmente eguale il nascente costituzionalismo democratico?

---

<sup>(10)</sup> HINTZE, *op. cit.*, pp. 27-49.

<sup>(11)</sup> Si veda: G. M. BRAVO, *Storia del socialismo 1789-1848: il pensiero socialista prima di Marx*, Roma, Editori riuniti, 2014.

## 2. *Il ruolo dell'organo legislativo.*

Soffermiamoci sul primo dei tre aspetti che abbiamo precedentemente individuato e che ci permettono di comparare criticamente le due costituzioni, ossia il ruolo del parlamento e il significato politico ad esso attribuito. La costituzione di Weimar introduceva un governo parlamentare ma, a differenza di quella austriaca, optava per una Repubblica presidenziale, nella quale il Presidente era eletto direttamente dal popolo. Il 'padre' della costituzione weimariana, Hugo Preuss, aveva sin dall'inizio concepito il governo parlamentare come collegamento tra Presidente e parlamento, considerati quali organi indipendenti eppure paritetici perché entrambi eletti dal popolo. La scelta a favore del parlamentarismo operata nel 1919 era tutt'altro che scontata soprattutto se ci confrontiamo con la storia politica e istituzionale più risalente della Germania. Nonostante l'allargamento del diritto di voto e nonostante una maggiore legittimazione sociale dell'organo legislativo, nel vecchio Impero degli Hohenzollern non si era verificata una coerente parlamentarizzazione del governo: la monarchia tedesca non si era trasformata in una vera e propria monarchia parlamentare. Il parlamentarismo, introdotto dalla costituzione di Weimar, era quindi per taluni aspetti una notevole novità<sup>(12)</sup>. A sua volta, è altrettanto importante sottolineare come l'elezione diretta del Presidente da parte del popolo doveva rendere quest'ultimo garante dell'unità politica contro i particolarismi e i pericoli di divisione che si riteneva fossero insiti nel pluralismo politico e partitico, proprio della assemblea legislativa.<sup>(13)</sup>

---

(12) H. PREUSS, *Denkschrift zum Entwurf des Allgemeinen Teils der Reichsverfassung vom 3. Januar 1919*, in ID., *Staat, Recht, Freiheit*, 1964, pp. 385 ss.; G. GOZZI, *Democrazia e pluralismo da Weimar alla Repubblica federale tedesca*, in « Scienza e Politica », vol. 4, n. 6 (1992), pp. 90 ss. Si veda inoltre: C. TOMMASI, *Dal Kaiserreich a Weimar: la forma di governo in Germania e Hugo Preuss*, in *Crisi istituzionale e teoria dello Stato in Germania dopo la prima guerra mondiale*, a cura di P. Schiera, G. Gozzi, *Annali dell'Istituto storico italo-germanico*. Quaderno 24, Bologna, Il Mulino, 1987, pp. 201 ss.

(13) Si veda a proposito: C. MÖLLERS, *We are (Afraid of) the People: Constituent Power in German Constitutionalism*, in *The Paradox of Constitutionalism: Constituent Power and Constitutional Form*, ed. by M. Loughlin and N. Walker, Oxford, Oxford University Press, 2008, pp. 87-92.

In piena epoca weimariana, con importanti eccezioni quali, ad esempio, Gustav Radbruch, Richard Thoma e Hermann Heller, si continuava infatti a guardare al pluralismo politico attraverso le lenti di una mentalità che rimaneva ancorata all'esperienza del « Kaiserreich » e del 'metodo giuridico' di Carl Friederich von Gerber e Paul Laband, ossia si continuava a vedere in esso un elemento di divisione, destabilizzazione e conflittualità che potevano essere arginati e neutralizzati solo attraverso l'individuazione di un principio superiore di unità politica (14).

In tal senso, è utile ricordare due protagonisti del panorama giuridico e politico weimariano: Carl Schmitt e Heinrich Triepel. Il giurista di Plettenberg pubblicava nel 1923 *Die geistgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus* in cui individuava nel pluralismo, in particolare quello dei partiti, e nel parlamentarismo quale forma di governo specifica dell'ordinamento liberale, due ostacoli al mantenimento della unità politica. A partire da queste premesse egli leggeva in maniera critica la stessa costituzione di Weimar, stabilendo una forte contrapposizione tra principio democratico e principio parlamentare, tra unità politica che necessariamente doveva rimandare ad un soggetto unitario, fosse questo il popolo o il Presidente della Repubblica, e il parlamentarismo che invece era collegato al pluralismo partitico e politico, inteso quale fattore di divisione e instabilità (15).

Elementi di sostanziale analogia con la posizione di Schmitt possono essere individuati nell'opera del suo coevo Heinrich Triepel, autore nel 1927 di un'imponente monografia su *Staatsverfassung und politische Parteien* in cui, con toni di accesa polemica, veniva denunciato il carattere « atomistico » e « individualistico » dei partiti politici. Il pluralismo partitico rappresentava agli occhi di Triepel un pericolo concreto per l'unità dello Stato, il cui fine ultimo doveva

---

(14) M. FIORAVANTI, *Giuristi e costituzione politica nell'Ottocento tedesco*, Milano, Giuffrè, 1978, pp. 318 ss.; GOZZI, *Democrazia e pluralismo da Weimar alla Repubblica federale tedesca*, cit., pp. 90-99; si veda a proposito anche M. STOLLEIS, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland. Zweite Band, 1800-1914*, München, V. C. H. Beck, 1992, pp. 331 ss.

(15) C. SCHMITT, *The Crisis of Parliamentary Democracy*, ed. and trans. by E. Kennedy, Cambridge, Massachusetts, MIT Press, 1988, pp. 35-42. Si veda a proposito la *Preface* di E. Kennedy al testo schmittiano, pp. 2-17.

essere il compimento del « bene della collettività » e la cui natura, che a giudizio del giurista era eminentemente « organica », si contrapponeva appunto a quella « particolaristica » dei partiti. Egli immaginava così uno Stato in grado di porsi al di sopra delle tante (per lui troppe) forze partitiche che minacciavano la « Staatseinheit » (16). Come è stato correttamente sottolineato, il richiamo al principio organicista non era certo originale. Triepel sembrava ricollegarsi ad una lunga tradizione di pensiero che, tra i suoi esponenti, annoverava Johann Caspar Bluntschli, Otto von Gierke e non da ultimo, aggiungiamo noi, Hegel (17).

L'invettiva contro il pluralismo e le forze 'atomistiche' in azione dentro lo Stato aveva un'implicazione non tanto o non solo anti-democratica, bensì schiettamente anti-liberale, laddove per liberalismo si intenda quella tradizione di pensiero che vede nel pluralismo ideale e politico un fattore fondamentalmente positivo, piuttosto che una minaccia incombente (18).

Le voci critiche di Triepel e Schmitt davano sostanza, nei termini della riflessione intellettuale, ad un atteggiamento di diffidenza nei confronti appunto del pluralismo partitico e del sistema parlamentare. Una diffidenza che, sul piano storico, trovava in parte rispondenza anche in alcuni settori della società civile, in particolare tra coloro che rimpiangevano l'Impero e l'antico rapporto privilegiato tra Corona, da un lato, e grande aristocrazia e militari dall'altro (19).

Spostando il nostro sguardo verso l'Austria, l'assemblea costituente viennese aveva sì optato per un governo parlamentare, ma dopo un lungo braccio di ferro tra socialdemocratici e conservatori,

(16) Si veda l'intera opera: H. TRIEPEL, *Die Staatsverfassung und die politische Parteien*, Berlin, Druck der Preussischen Druckerei und Verlags-Aktiengesellschaft, 1927.

(17) Come osserva S. BAUME, *Rehabilitating Political Parties: An Examination of Hans Kelsen's Writings*, in « Intellectual History Review », 28 (2018), p. 430.

(18) Sul significato di liberalismo quale tradizione di pensiero politico e filosofico, si veda: *The Cambridge Companion to Liberalism*, ed. by S. Wall, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, in particolare dello stesso curatore, *Introduction*, pp. 1-19 e, in generale, J. GRAY, *Liberalism: Essays in Political Philosophy*. New York, Routledge, 2009.

(19) Si veda a proposito: H. A. WINKLER, *La repubblica di Weimar. 1918-1933: storia della prima repubblica democratica tedesca*, Roma, Donzelli, 1998, pp. 323 ss.; G. MAI, *La repubblica di Weimar* (trad. it.), Bologna, Il Mulino, 2011, pp. 13 ss.

aveva scartato la scelta presidenziale in stile weimariano, che sembrava (e non del tutto in maniera errata) un modo per riportare in auge (sebbene in versione repubblicana) la figura dell'Imperatore. Come è possibile evincere già dai dibattiti in seno della Assemblea nazionale provvisoria (1918-1919), creata *ad hoc* per garantire la pacifica transizione dalla Monarchia alla Repubblica e per preparare le elezioni per la Assemblea nazionale costituente, furono in particolare i socialdemocratici di Karl Renner a osteggiare la scelta presidenziale.

La costituzione di Vienna dava così vita ad una Repubblica parlamentare in cui il Presidente veniva eletto dal parlamento stesso. L'intero testo costituzionale era informato ad una chiara subordinazione del potere esecutivo a quello legislativo. È nel rifiuto della soluzione presidenziale e nella assoluta centralità assegnata al potere legislativo che risiede, a nostro avviso, una specificità importante della costituzione di Vienna e dell'assetto politico-istituzionale cui essa diede vita. Proprio a questa centralità, che si ricollega alla preferenza per la rappresentanza politico-parlamentare contro chi già allora, soprattutto tra i cristiano-sociali, avanzava l'ipotesi di dare vita a organi a rappresentanza professionale-corporativa, dovrebbe essere ricondotta, ad esempio, la decisione di adottare il sistema proporzionale <sup>(20)</sup>.

Ciò però non implica, a nostro giudizio, che in Austria, a differenza della Germania, esistesse una maggiore fiducia condivisa e diffusa sia a livello di classe dirigente, sia a livello di società civile nei confronti dell'assemblea legislativa, del parlamentarismo e del pluralismo politico-partitico <sup>(21)</sup>.

Inoltre, le forze conservatrici austriache al pari di quelle tedesche guardavano con diffidenza all'organo legislativo con il suo portato di pluralismo politico-partitico. In fondo, è sufficiente richiamare alla mente figure come Ignaz Seipel, sacerdote e *leader* del partito cristiano-sociale, o gli esponenti di spicco del corporativismo

---

<sup>(20)</sup> *Stenographische Protokolle der provisorischen Nationalversammlung 1918-1919*, pp. 31 ss.; p. 324 e quelli della *Konstituierenden Nationalversammlung 1919-1920*, pp. 65-72.

<sup>(21)</sup> Ciò sembrerebbe piuttosto testimoniare il notevole influsso politico che i socialdemocratici riuscirono ad esercitare all'interno delle Assemblee costituenti tedesca e austriaca.

austriaco quali Karl Vogelsang e Othmar Spann. Al di là delle loro peculiarità ideologico-politiche tutti e tre condividevano di fondo lo stesso atteggiamento critico verso le istituzioni liberali, verso il meccanismo della rappresentanza politica, verso il pluralismo ideale e partitico. Come è stato osservato, in particolare proprio i cristiano-sociali di Seipel aderirono alla transizione repubblicano-democratica dell'Austria e alla scelta in favore del governo parlamentare, non perché convinti che fossero la soluzione migliore per il paese ma perché convinti che costituissero il male minore, soprattutto rispetto ad una eventuale rivoluzione 'rossa' nel cuore dell'ex Impero (22).

Proprio Spann, imbevuto di idee neoromantiche, fornì al partito di Seipel una vera propria dottrina politica, economica e sociale di tipo corporativo che non solo invocava il ritorno a forme di gerarchia sociale di stampo « feudale » ma anche l'eliminazione della rappresentanza politica basata appunto sul mandato libero, sulle circoscrizioni elettorali e sul pluralismo partitico, a favore di una rappresentanza giustappunto di tipo corporativo, in grado di dare voce, nell'ottica di Spann e dei suoi sodali, ad una « vera » rappresentanza attraverso l'istituzione di una « Camera o Consiglio corporativo » (23).

È nota quanta importanza l'ideologia corporativa abbia avuto nell'ambito dello sviluppo dei movimenti fascisti nell'Europa del primo dopoguerra (24). Relativamente alla giovane Repubblica austriaca, possiamo però affermare che, almeno nel biennio 1918-1920, prevalse una scelta politica e istituzionale di tipo completamente diverso. Proprio in quegli anni cruciali i socialdemocratici, guidati da Karl Renner, erano riusciti ad avere la meglio sui loro diretti

---

(22) E. COLLOTTI, *Considerazioni sull'Austrofascismo*, in « Studi storici », 4 (1963), pp. 711-713; inoltre il classico A. DIAMANT, *Austrian Catholics and the First Republic: Democracy, Capitalism, and the Social Order*, Princeton, Princeton University Press, 1960 e anche il recente: R. PYRAH, *Enacting Encyclicals? Cultural Politics and Clerical Fascism in Austria 1933-1938*, in *Clerical Fascism in Interwar Europe*, ed. by M. Feldmann, and M. Turda with T. Georgescu, London and New York, Routledge, 2008.

(23) Si veda: O. SPANN, *Der wahre Staat. Verlesungen über den Abbruch und Neubau der Gesellschaft. Gehalten im Sommersemester 1920 and der Universität von Wien*, (1921), Nabu Press, 2010.

(24) M. PASETTI, *L'Europa corporativa. Una storia transnazionale tra le due guerre*, Firenze, FUP, 2016.

avversari, i cristiano-sociali, che avrebbero altresì preferito una Repubblica di tipo presidenziale, in cui il baricentro del potere fosse più spostato verso l'Esecutivo <sup>(25)</sup>. Nell'assemblea legislativa, e in senso lato nella figura del Legislatore, i socialisti austriaci vedevano da sempre uno strumento importante per operare grandi cambiamenti sociali, economici, pur sempre nel rispetto delle libertà politiche e civili. Riproponevano così il 'mito' della legge quale strumento di cambiamento, che veniva da molto lontano, certamente dalla Rivoluzione francese, e soprattutto si mantenevano in linea con i principi del socialismo riformista europeo. C'era da parte di Renner e di molti altri esponenti della SPÖ una forte inclinazione per così dire *parlamento-centrica*, come peraltro emergeva chiaramente da un serie di scritti sulle riforme politico-istituzionali da realizzare nell'Impero austro-ungarico, pubblicati proprio da Renner nei primi anni del '900 <sup>(26)</sup>.

Anche in Germania i costituenti — e stiamo ancora pensando soprattutto ai socialdemocratici — avevano esaltato il principio della assemblea legislativa ma alla fine, a nostro avviso, era stata la costituzione di Vienna a interpretare e attuare tale principio nel modo più coerente, anche se non per questo con maggiore successo. La posizione di relativa forza di cui godevano i socialdemocratici nella Assemblea nazionale costituente sia tedesca, sia austriaca non comportò tuttavia la capacità di imporre unilateralmente le proprie decisioni. Le due costituzioni democratiche di inizio '900 furono infatti il risultato, sul piano pratico, di un complesso gioco di reciproche concessioni e compromessi. Se è vero che in Germania i socialdemocratici tedeschi acconsentirono alla soluzione presidenziale in cambio della costituzionalizzazione dei diritti sociali, anche

---

<sup>(25)</sup> Si vedano a proposito gli *Stenographische Protokolle der Konstituierenden Nationalversammlung 1919-1920*, pp. 70-72.

<sup>(26)</sup> Ricordiamo di K. RENNER: *Staat und Parlament. Kritische Studie über die österreichische Frage und das System der Interessenvertretung*, Wien, Kommissionverlag der Wiener Volksbuchhandlung Ignaz Brand, 1901; Id., *Mehrheits oder Volksvertretung? Zur Aufklärung der intellektuellen und industriellen Klassen über ihre Interesse an einer Wahlreform, so wie ihr Wesen, Arten und Bedeutung der Proportionalwahl*, Wien-Leipzig, Franz Deuticke, 1904. Si veda inoltre: M. WELAN, *Die Gewaltteilung*, in *Das österreichische Bundes-Verfassungsgesetz und seine Entwicklung*, a cura di H. Schambeck, Berlin, Humblot, 1980, pp. 484-485.

i loro omologhi austriaci dovettero compiere le loro rinunce. La principale, a nostro giudizio, riguardava la scelta fra l'assetto federale ed uno unitario-centralistico.

### 3. *Il sistema federale.*

In Austria, i cristiano-sociali furono sin da subito i paladini del federalismo contro i socialdemocratici (27). Tale contrapposizione segnò profondamente i lavori dell'Assemblea costituente di Vienna e può essere letta attraverso due prospettive: 1. la scelta profederalista dei cristiano-sociali, così come quella anti-federalista dei loro avversari, era innanzitutto motivata da ragioni per così dire di calcolo e convenienza politico-elettorale. I conservatori erano infatti particolarmente forti nei *Länder* (Regioni), molto più deboli nella capitale, il '*Rotes Wien*'. 2. C'era poi un secondo motivo, di carattere più propriamente teorico-politico, e che riguardava il modo in cui si cercava di giustificare la fondazione stessa del nuovo Stato austriaco: i conservatori e con loro i rappresentanti dei *Länder* ritenevano che l'Austria repubblicana fosse nata da un « contratto » tra le Regioni e le istituzioni centrali viennesi, in particolare l'Assemblea nazionale provvisoria, istituita in seguito all'abdicazione dell'Imperatore (28).

Al contrario, per i socialdemocratici la nascita del nuovo Stato era stata sancita dalla rivendicazione del potere da parte della Assemblea nazionale provvisoria (29). Tra le due interpretazioni fu la

---

(27) Secondo il giurista Robert Walter, le forze politiche dell'Assemblea costituente austriaca optarono per la soluzione federale in maniera abbastanza unanime. In realtà, da una disamina attenta dei dibattiti svoltisi in seno all'Assemblea costituente viennese tra il 1919 e il 1920 e dei Colloqui Interministeriali, emerge come la questione federale avesse scatenato un confronto acceso proprio tra socialdemocratici e cristiano-sociali. A testimonianza di ciò, Karl Renner a capo dell'Assemblea costituente chiese a Hans Kelsen, quale autorevole membro della Sottocommissione per gli affari costituzionali, di redigere diverse bozze di costituzione, che contenessero sia la soluzione federale, sia quella centralistico-unitaria. R. WALTER, *Hans Kelsen e le origini della Corte costituzionale austriaca*, in « Scienza e Politica », vol. 3, n. 5 (1991), pp. 29-41.

(28) Si vedano a proposito gli *Stenographische Protokolle der provisorischen Nationalversammlung* cit., pp. 76 ss.

(29) F. ERMACORA, *Die Entstehung der Bundesverfassung 1920. Dokumente der Staatskanzlei über allgemeine Fragen der Verfassungsreform*, Wien, W. Braumüller, 1989, p. 55. Sostanzialmente dello stesso parere sembrava HANS KELSEN, *Österreichisches*

seconda a prevalere: come è stato correttamente osservato, la Repubblica austriaca si dotò infine di una costituzione federale che « non nasceva da un patto federativo tra entità sovrane ma dalla concessione del potere centrale »<sup>(30)</sup>.

Quest'ultimo, nell'ottica dei socialdemocratici, aveva trovato la sua efficace incarnazione nella Assemblea nazionale provvisoria che, con la legge del 12 novembre del 1918, aveva proclamato la nascita della Repubblica austriaca, inizialmente concepita, almeno da una parte delle forze politiche, come « Stato unitario e centralizzato »<sup>(31)</sup>.

Lo scontro tra socialisti anti-federalisti e conservatori federalisti fu lungo e aspro, fino alla fine del processo costituente. La sua rilevanza derivava anche dal ruolo importante e pressante che per tutto il 1919 fu svolto dai governatori dei *Länder*. Renner e i socialdemocratici si trovarono infatti 'accerchiati': dentro l'Assemblea, dalla loro controparte conservatrice, fuori dall'Assemblea, dai governatori delle Regioni (in particolare da quelli di Salisburgo e dei *Länder* più periferici, ossia il Voralberg al confine con la Svizzera e il Tirolo al confine con l'Italia). In risposta alle richieste via via sempre più incalzanti, Renner seguì di persona e presiedette una serie di Colloqui Interministeriali che per oggetto avevano appunto il tema del federalismo. Egli diede inoltre il proprio avallo a due grandi Conferenze dei *Länder*<sup>(32)</sup>. I socialdemocratici dovettero

---

*Staatsrecht. Ein Grundriss entwicklungsgeschichtlich dargestellt*, Tübingen, C. B. Mohr, 1923, p. 160.

<sup>(30)</sup> F. PALERMO, *Il federalismo austriaco: un cantiere sempre aperto*, relazione discussa dall'autore per il Convegno "I cantieri del federalismo in Europa", organizzato dall'Istituto di studi sui sistemi regionali, federali e sulle autonomie (2007), disponibile online al seguente indirizzo: <http://www.issirfa.cnr.it/francesco-palermo-il-federalismo-austriaco-un-cantiere-sempre-aperto.html>. Su tema rimandiamo inoltre a: P. PETTA, *Il sistema federale austriaco*, Milano, Giuffrè, 1980, p. 64 e al classico: F. ERMACORA, *Österreichischer Föderalismus vom patrimonialen zum kooperativen Bundesstaat*, Wien, W. Braumüller, 1976.

<sup>(31)</sup> *Stenographische Protokolle der provisorischen Nationalversammlung* cit., pp. 67 ss.

<sup>(32)</sup> Ci stiamo riferendo alla Conferenza di Salisburgo e a quella di Linz, entrambe convocate nel 1920.

infine cedere e, dopo un lungo processo di confronto e compromessi, la soluzione federale prevalse <sup>(33)</sup>.

Anche i costituenti weimariani optarono per la medesima scelta. Rispetto a quello austriaco, come ricordato precedentemente, il federalismo tedesco aveva una storia risalente. Nella Germania del 1919 il problema non era tanto creare un sistema federale *ex nihilo*, quanto ripensarlo alla luce di precise istanze. È Costantino Mortati nel suo celebre saggio introduttivo del 1946 alla traduzione italiana del testo della Costituzione di Weimar a ricordare che furono in particolare i socialisti e i democratici a voler « temperare il precedente federalismo e risolvere il problema prussiano », ossia limitare il grande potere (« prepotere ») di cui questo *Land* aveva sempre goduto <sup>(34)</sup>.

Il giurista italiano sottolineava così quei principi del testo costituzionale weimariano che testimoniavano, a suo parere, la natura federale della nuova Germania, come ad esempio l'art. 17 che ammetteva l'esistenza all'interno dei *Länder* di un « vero e proprio governo » analogamente a quanto previsto negli U.S.A e in Svizzera. Al contempo, egli riconosceva anche il « superamento del rigido principio federale » sotto alcuni aspetti fondamentali: in maniera simile all'Austria, nella Germania post-bellica si era infatti negata con forza l'idea di una fondazione contrattualistica del nuovo Stato: la sovranità discendeva esclusivamente ed unicamente dal popolo <sup>(35)</sup>. Tuttavia, aspetto per noi ancora più interessante perché ci permette un diretto raffronto con la vicenda austriaca, l'art. 13 della costituzione di Weimar prevedeva chiaramente « la preminenza del diritto dello Stato su quello dei Länder » (« Bundesrecht bricht Landesrecht ») <sup>(36)</sup>.

È stato detto che il federalismo della Repubblica austriaca fosse imperfetto, poiché i Länder erano definiti nella costituzione del 1920

<sup>(33)</sup> Come però testimonia un articolo pubblicato da uno dei maggiori esponenti delle SPÖ, Max Adler, tra i socialdemocratici la pregiudiziale anti-federalista continuava ad essere ancora forte perfino nella fase finale del processo costituente. M. ADLER, *Zur Verfassungsreform*, in « Der Kampf », 8 (1920), p. 297.

<sup>(34)</sup> C. MORTATI, *La costituzione di Weimar*, con saggio introduttivo di M. Fioravanti, Milano, Giuffrè, 2019, pp. 29-30.

<sup>(35)</sup> *Ibidem*.

<sup>(36)</sup> *Ivi*, p. 30.

come mere « entità autonome », semplici componenti dello Stato austriaco. E a ciò si potrebbe aggiungere che le « disposizioni sulla ripartizione delle competenze », previste negli artt. 10-15, furono applicate solo 1925 <sup>(37)</sup>.

Non ci sembra però di secondaria importanza osservare come — a differenza della sua ‘sorella’ tedesca — la costituzione viennese non prevedesse il celebre « Bundesrecht bricht Landesrecht ». Si può ragionare sui limiti, le debolezze e i difetti della costruzione federale austriaca nel primo dopoguerra ma l’assenza di tale principio costituisce, a nostro avviso, uno degli elementi di maggiore originalità rispetto al contesto tedesco. Una originalità che scaturiva prima di tutto dal particolare processo costituente austriaco. I *Länder* di questo paese avevano dato prova di una certa coesione e vigore. Si erano opposti con forza al principio del « Bundesrecht bricht Landesrecht ». Non solo. Essi avevano in particolare insistito — in polemica con Renner e la SPÖ — che in una ipotetica Austria federale non solo il governo centrale ma anche i parlamenti regionali, i *Landtage*, avrebbero dovuto avere il diritto di opporsi ad una legge (in questo caso federale) chiaramente anti-costituzionale, laddove invece i socialisti avevano inizialmente avanzato sì la richiesta del controllo di costituzionalità delle leggi ma solo nei confronti di quelle regionali <sup>(38)</sup>.

In altri termini, il controllo di costituzionalità costituiva per i socialdemocratici uno strumento per evitare eventuali spinte centrifughe da parte delle Regioni, per quest’ultime, invece, esso rappresentava uno strumento per affermare un rapporto di parità con le istituzioni federali. Le trattative su questo punto furono lunghe e complesse: un tema, come quello del controllo di costituzionalità, che non sembrerebbe capace di scatenare grandi passioni e contrapposizioni, si rivelò invece centrale nel confronto tutto politico tra socialdemocratici e cristiano-sociali, tra istituzioni centrali e i governatori delle Regioni. Un confronto che, in ultima istanza, vide infine

---

<sup>(37)</sup> PALERMO, *Il federalismo austriaco*, cit., al sito: <http://www.issirfa.cnr.it/francesco-palermo-il-federalismo-austriaco-un-cantiere-sempre-aperto.html>.

<sup>(38)</sup> *Protokoll über die zwischenstaatsamtliche Beschprechung in der Staatskanzlei am 11. Oktober 1919*, in F. ERMACORA, *Die Entstehung der Bundesverfassung 1920*, cit., p. 73; G. SCHMITZ, *Die Vorentwürfe Hans Kelsens für die österreichische Bundesverfassung*, Wien, Manz Verlag, 1981, p. 62.

affermarsi proprio la posizione difesa dai rappresentanti delle Regioni e dai cristiano-sociali. Diversamente dalla Germania, non solo in Austria la costituzione — al di là di tutti i distinguo e precisazioni che si possono fare — respinse infatti il principio del primato del diritto federale ma introdusse anche un sistema di controllo della costituzione che prevedeva la perfetta reciprocità tra Federazione e Länder nell'appellarsi alla Corte costituzionale in caso di leggi anti-costituzionali (39). La costituzione austriaca realizzava così un sistema di giustizia costituzionale che *in primis* appariva come una componente essenziale del funzionamento del nuovo sistema federale.

Il collegamento tra *Verfassungsgerichtsbarkeit* e federalismo fu pienamente colto e teoricamente giustificato da Hans Kelsen in una serie di commenti sulla costituzione austriaca, pubblicati nel corso degli anni '20 (40). Il giurista, che del sistema di giustizia costituzionale fu il principale artefice insieme al suo allievo Julius Mehl e che riuscì ad introdurre nel testo costituzionale il principio secondo cui la Corte costituzionale si sarebbe attivata in automatico come « oggettivo difensore della costituzione », affermava infatti che il compito principale della Corte era garantire l'unità e la stabilità dello Stato (federale) ponendo la legge costituzionale al di sopra di quella federale e quella regionale (41). Oltre a ciò, nel suo saggio *La garantie jurisdictionelle de la constitution* del 1929 egli sottolineava che la giustizia costituzionale austriaca, così come era stata concepita, era funzionale a proteggere le minoranze dalla eventuale tirannia della maggioranza, poiché qualsiasi riforma costituzionale avrebbe avuto bisogno di una maggioranza rafforzata (42). Come si conciliava però

---

(39) Si veda in tal senso il testo della costituzione austriaca, in particolare il Titolo VI « Garanzie della costituzione e della amministrazione », punto B) « Alta Corte costituzionale »: <http://www.dircost.unito.it/cs/docs/austria192.htm>.

(40) Ad esempio: H. KELSEN, *Verfassungs und Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dienste des Bundesstaates, nach der neuen österreichischen Verfassung*, in « Zeitschrift für Schweiz. Recht », 52 (1923), pp. 161-198; ID., *Österreichisches Staatsrecht. Ein Grundriss entwicklungsgeschichtlich dargestellt*, Tübingen, J. B. Mohr, 1923.

(41) G. BONGIOVANNI, *Reine Rechtslehre e dottrina giuridica dello Stato. Hans Kelsen e la costituzione austriaca del 1920*, Milano, Giuffrè, 1998, p. 190.

(42) H. KELSEN, *La garantie jurisdictionelle de la Constitution*, in *Annuaire de L'Institut Internationale de droit publique*, Paris, Les Presses Universitaires de France, 1929, p. 137.

il controllo di costituzionalità con la centralità che la costituzione del 1920 attribuiva all'organo legislativo?

#### 4. *La Corte costituzionale.*

Il compromesso tra i due era reso possibile dal fatto che la Corte, i cui poteri erano tassativamente determinati dalla Costituzione, doveva limitarsi ad annullare le leggi ritenute incostituzionali *ex post*. Inoltre, i giudici costituzionali non avevano alcun diritto di dare specifiche indicazioni su quali modifiche apportare al *contenuto* della legge. In altri termini, per dirla con Kelsen, essa doveva funzionare solo e soltanto da « legislatore negativo » (43). Il giurista austriaco infatti non aveva pensato alla *Verfassungsgerichtsbarkeit* nell'ottica di una costituzione, le cui norme fossero in qualche modo 'ancorate' a « valori fondanti » (44).

Nella sua *Garantie jurisdictionelle de la constitution* egli invitava ad evitare accuratamente di inserire nella costituzione concetti e principi troppo « generali » e « valoriali » come giustizia, pace etc. Per lui, era nell'organo legislativo e nella società civile che tali principi prendevano forma e potenzialmente mutavano (45). In-

---

(43) KELSEN, *La garantie jurisdictionelle de la Constitution*, cit., pp. 77, 89, 92-97. La definizione della Corte costituzionale quale « legislatore negativo » fu uno dei temi attorno ai quali si consumò lo scontro tra Kelsen e Schmitt su chi dovesse essere « il custode della costituzione ». Secondo Schmitt, la Corte costituzionale altro non era che un « organo politico » e una minaccia al principio stesso della separazione dei poteri. C. SCHMITT, *Der Hüter der Verfassung*. Tübingen, Verlag von J.C.B Mohr (Paul Siebeck), 1931. KELSEN replicò alle critiche del suo collega all'Università di Colonia in *Wer soll der Hüter der Verfassung sein?*, Tübingen, Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1931.

(44) L. MEZZETTI, *Teoria della giustizia costituzionale e legittimazione degli organi costituzionali*, in « Estudios constitucionales », 8, n. 1 (2010), pp. 307-354, disponibile al sito: [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-52002010000100011](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002010000100011). Sul tema, in generale, rimandiamo anche a G. BISOGNI, *La politicità del giudizio sulle leggi: tra le origini costituenti e il dibattito giuristico contemporaneo*, Torino, Giappichelli, 2017.

(45) Proprio questo concetto riemerge anche dalle sue opere dedicate alla teoria democratica nel primo dopoguerra. Ci stiamo riferendo alle due edizioni di *Vom Wesen und Wert der Demokratie* (1920; 1929), entrambe presenti ora in H. KELSEN, *Verteidigung der Demokratie*, hrsg. von M. Jestaedt und O. Lepsius, Tübingen, Mohr Siebeck, 2006. La particolare concezione dei compiti e delle funzioni della Corte costituzionale quale « legislatore negativo » era strettamente collegata sia alla assoluta centralità che

somma, non era compito della costituzione cristallizzarli. Da qui una serie di critiche, rivolte anche di recente, proprio alla *Verfassungsgerichtsbarkeit* kelseniana, ritenuta molto distante da una visione coerentemente costituzionale della democrazia e ancor più distante da quel ruolo decisamente ‘proattivo’ che le costituzioni del secondo dopoguerra hanno finito per attribuire alle Corti costituzionali (46).

Al di là dei suoi limiti, che però dovrebbero essere considerati alla luce del contesto storico-politico del tempo, onde evitare di trasformare in ‘colpe’ o deprecabili mancanze l’espressione in realtà di una visione politica e costituzionale fundamentalmente diversa dalla nostra, possiamo affermare che il sistema di giustizia costituzionale rappresentava uno degli aspetti di maggiore originalità della costituzione viennese e della giovane democrazia austriaca rispetto a quelle weimariane.

Anche in Germania si era discusso di giustizia costituzionale durante il processo costituente e si continuò a farlo perfino dopo la promulgazione della costituzione: in particolare, nella metà degli anni Venti, si palesò una spaccatura tra coloro che chiedevano un controllo accentrato della costituzionalità delle leggi attraverso una Corte costituzionale *ad hoc*, sul modello di quella austriaca, e coloro che invece erano favorevoli ad un « controllo diffuso » da affidare ad

---

Kelsen riconosceva al parlamento, inteso non solo come organo politico per eccellenza ma anche come quello spazio in cui prendevano forma sia i compromessi fra le forze politiche, sia determinati valori e principi che, a loro volta, potevano mutare. La concezione kelseniana di giustizia costituzionale sembrava così implicare una sorta di componente ‘relativistica’. Quest’ultima però coesisteva — ed è innegabile — con la convinzione, espressa da Kelsen in maniera altrettanto forte, che la *Verfassungsgerichtsbarkeit* dovesse servire anche a proteggere la minoranza dalla tirannia della maggioranza. È indubbio che Kelsen fosse lontano dal teorizzare una compiuta concezione costituzionale della democrazia ma la sua teoria della giustizia costituzionale appare egualmente interessante poiché sembra avere implicazioni fundamentalmente relativistiche (il principio secondo cui i valori mutano) e al contempo liberale (la protezione della minoranza). Si veda *Id.*, *La garantie juristictionelle de la Constitution*, cit.

(46) Ci stiamo riferendo a Luigi FERRAJOLI. Si veda a proposito dello stesso autore: *La logica del diritto. Dieci aporie nell’opera di Hans Kelsen*, Roma-Bari, Laterza, 2017 e *Id.*, *La democrazia costituzionale*, Bologna, Il Mulino, 2016, pp. 9 ss.; FIORAVANTI, *Costituzione*, cit., pp. 160-162.

ogni tribunale <sup>(47)</sup>. Questo dibattito, che ebbe peraltro nelle riunioni della Associazione dei Giuristi (*Juristentage*) un suo palcoscenico privilegiato, ruotava in particolare attorno alle funzioni dello *Staatsgerichtshof*, il Tribunale costituzionale, previsto appunto dalla costituzione weimariana. Nonostante le discussioni, le proposte e i progetti presentati, non si giunse mai in Germania ad una decisione chiara e netta sul tipo di controllo di costituzionalità, se « accentrato » o « diffuso », e su quale organo lo dovesse effettivamente esercitare <sup>(48)</sup>.

Lo *Staatsgerichtshof* infatti dirimeva, ad esempio, le controversie tra *Reich* e *Länder* o fra i *Länder* stessi ma certo non aveva il potere di giudicare la costituzionalità delle leggi come invece accadeva in Austria con la Corte costituzionale <sup>(49)</sup>.

La grave crisi del 1932, durante la quale il presidente prussiano Otto Braun e il ministro degli Interni Severing vennero rimossi dai loro incarichi attraverso una speciale « ordinanza presidenziale », e il modo in cui tale crisi venne gestita dimostravano non solo il cattivo stato di salute della ormai morente democrazia weimariana ma anche il ruolo « controverso » dello *Staatsgerichtshof* <sup>(50)</sup>.

In seguito alla istanza presentata dal *Land* della Prussia, lo *Staatsgerichtshof* venne interpellato per giudicare la « legittimità costituzionale » dell'ordinanza. La sua sentenza fu un trionfo di ambiguità. Non venne data alcuna risposta chiara e risolutiva. Il Tribunale affermò la non costituzionalità dell'esautoramento del

<sup>(47)</sup> G. GOZZI, *Democrazia e diritti. Germania: dallo Stato di diritto alla democrazia costituzionale*, Roma-Bari, 1999, pp. 68-70.

<sup>(48)</sup> Ivi, pp. 72-76. Del resto — assumendo per valida la interpretazione di Schmitt — questo tipo di meccanismo nella Germania weimariana sarebbe stato del tutto inutile perché già il Presidente, in quanto democraticamente investito dal popolo, svolgeva il ruolo di *defensor* della Costituzione. SCHMITT, *Der Hüter der Verfassung*, cit., pp. 36-52.

<sup>(49)</sup> C. SCHMITT, *Legality and Legitimacy*, Eng. trans. J. Seitzer, Durham and London, Duke University Press, 2004, p. 139.

<sup>(50)</sup> Vorremmo ricordare che l'« ordinanza presidenziale » era stata motivata dalla incapacità del governo prussiano di riportare ordine nel *Land* e in particolare nella città di Berlino, dove i tumulti e gli scontri tra l'estrema destra e l'estrema sinistra erano sempre più frequenti. In realtà l'obiettivo vero era di disfarsi del governo prussiano allora in carica, guidato dai socialdemocratici. L. VINX, *Introduction to Id., The Guardian of the Constitution: Hans Kelsen and Carl Schmitt on the Limits of Constitutional Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, pp. 1-4.

governo prussiano e, al contempo, la costituzionalità dell'insediamento del Cancelliere (che al tempo era il conservatore Von Papen) in qualità di « commissario del Reich per la Prussia », sulla base dell'art. 48 <sup>(51)</sup>. La crisi prussiana qui evocata e la sentenza a dir poco contraddittoria del Tribunale contribuirono, tra molteplici fattori, ad accelerare la fine delle istituzioni weimariane <sup>(52)</sup>.

Tuttavia, anche la costituzione viennese fu destinata al fallimento, perfino alcuni anni prima di quella weimariana. Nel 1929, su pressione dei cristiano-sociali, venne effettuata una riforma costituzionale, con cui l'Austria sarebbe diventata una Repubblica sostanzialmente presidenziale, e che peraltro — coerentemente con la polemica anti-rappresentativa e anti-parlamentare dei settori più reazionari della classe dirigente e della borghesia austriache — avrebbe sostituito la Camera dei *Länder* con un Consiglio delle Regioni e delle corporazioni, mai entrato però in vigore <sup>(53)</sup>. Secondo una parte della letteratura, la riforma del '29 avrebbe contribuito a creare le premesse, insieme ovviamente ad altre ragioni di carattere socio-politico, per la successiva nascita del regime di Dolfuss e Schuschnigg <sup>(54)</sup>.

A sua volta, in Germania, l'uso massiccio e ricorrente dell'art. 48 fatto dal Presidente Hindenburg, che nell'ottica schmittiana doveva incarnare e salvaguardare la *Einheit* del *Volk* tedesco, svolse un ruolo rilevante nella fine della Repubblica di Weimar <sup>(55)</sup>. Eppure, in Austria, la costituzione aveva previsto una Corte costituzionale, si era tenuta alla larga da elementi plebiscitari, quali l'elezione diretta del Presidente. Se in Germania l'investitura democratica del Presi-

---

<sup>(51)</sup> GOZZI, *Democrazia e diritti. Germania: dallo Stato di diritto alla democrazia costituzionale*, cit., pp. 72-76.

<sup>(52)</sup> Si veda: Peter C. CALDWELL, *Popular Sovereignty and the Crisis of German Constitutional Law*, Durham, North Carolina, Duke University Press, 1997.

<sup>(53)</sup> Rimandiamo a H. Kelsen, *Die Grundzüge der Verfassungsreform*, in « Neue Freie Presse » (October 20 1929), pp. 6-7; PALERMO, *op. cit.*, al sito: <http://www.issir-fa.cnr.it/francesco-palermo-il-federalismo-austriaco-un-cantiere-sempre-aperto.html>.

<sup>(54)</sup> Si veda in generale: *The Dolfuss/Schuschnigg Era in Austria. A Reassessment. Contemporary Austria Studies*, vol. 11, ed. by G. Bischof, A. Pelinka and A. Lassner, London and New York, Routledge, 2003.

<sup>(55)</sup> Rimandiamo a CALDWELL, *Popular Sovereignty*, cit., e al recente B. CARTER HETT, *Morte della democrazia. L'ascesa di Hitler e il crollo della Repubblica di Weimar*, Torino, Einaudi, 2020.

dente e il suo diritto di avvalersi del famigerato art. 48 si erano trasformati in un ‘grimaldello’ per scardinare i principi della costituzione del ’19, in Austria, dalla metà degli anni Venti, si assistette altresì ad una progressiva delegittimazione della Corte costituzionale, condotta principalmente dai cristiano-sociali. La Corte era costituita da membri scelti dal parlamento su base proporzionale<sup>(56)</sup>. Dal 1921 essa era composta da 4 membri cristiano-sociali, 3 socialisti, 1 nazionalista e poi da 4 neutri, senza appartenenza politica, fra i quali lo stesso Kelsen. I cristiano-sociali ritenevano la Corte troppo ‘politica’ e legata a doppio filo al parlamento, ossia a quell’organo nei confronti delle cui leggi essa era chiamata ad esercitare una funzione di controllo. Insomma, la si accusava di essere — per usare un’espressione *à la* Schmitt — un « legislatore nascosto », privo di qualsiasi investitura democratica. Le critiche dei conservatori rientravano in realtà in una strategia politica che mirava a mutare il sistema di nomina dei giudici e controllare la Corte. La tanto invocata ‘de-politicizzazione’ della Corte costituzionale, che i conservatori si ripromettevano di attuare, era parte integrante di un disegno politico più ampio e articolato che aveva come finalità quella di apportare cambiamenti importanti al testo costituzionale del 1920<sup>(57)</sup>.

La disputa sulle dispense matrimoniali alla fine degli anni Venti, che vide la Corte costituzionale esprimere infine — proprio grazie al voto decisivo di Kelsen — un giudizio favorevole al riconoscimento del diritto a risposarsi per i coniugi cattolici separati, non fece altro che aumentare e rafforzare le critiche in un paese tradizionalmente cattolico come l’Austria. Fu quella disputa, in un clima che, analogamente quello tedesco, era sempre più teso e difficile a causa della crisi economica e del crescente divario tra le classi sociali, ad offrire l’occasione che i cristiano-sociali aspettavano per avviare la riforma del ’29. Uno degli strumenti utilizzati dai conservatori austriaci per attuare la riforma costituzionale fu così la campagna di attacchi

---

<sup>(56)</sup> Metà dei giudici doveva essere eletta dal *Nationalrat*, la camera dei rappresentanti, l’altra metà dalla Camera alta. T. EHS, *Felix Frankfurter, Hans Kelsen and the Practice of Judicial Review*, in « *Zeitschrift für Öffentliches ausländisches Recht und Völkerrecht* », 73 (2013), pp. 461-464.

<sup>(57)</sup> *Ibidem*.

contro quell'organo che era stato pensato e creato quale difensore della costituzione <sup>(58)</sup>.

Se compariamo quindi le costituzioni weimariana e viennese avendo come punti di riferimento i tre aspetti che citavamo all'inizio del nostro intervento, ossia il ruolo del parlamento, il federalismo e la corte costituzionale, possiamo cogliere alcuni aspetti di diversità tra le due, che essenzialmente hanno a che fare con modalità specifiche di pensare e dare vita ad una democrazia rappresentativa e che quindi di declinare e incarnare la nuova « era delle costituzioni democratiche ».

La costituzione di Vienna ebbe un impianto più decisamente 'parlamento-centrico' di quella tedesca, istituì un sistema federale meno sbilanciato di quello weimariano a favore delle istituzioni centrali e, in tal senso — come abbiamo cercato di argomentare — giocò un ruolo importante la creazione di un meccanismo di controllo della costituzionalità che poneva Centro e Länder sullo stesso piano, alla luce del primato della legge costituzionale su quella federale e regionale.

Se la costituzione di Weimar istituiva una democrazia caratterizzata sin dall'inizio dalla tensione tra elemento parlamentare e plebiscitario, quella viennese creava una democrazia parlamentare, anch'essa segnata, tuttavia, da una certa ambivalenza di fondo. Da un lato, essa si fondava sul primato del legislativo, dall'altro sembrava contenere in sé un aspetto più riconducibile alla democrazia costituzionale, ossia il principio del primato della costituzione. Tra i due, comunque, era sostanzialmente il primo a prevalere. Il controllo di costituzionalità, così come fu ideato da Kelsen, era infatti ben lungi dal voler mettere definitivamente in crisi il principio della centralità della figura del Legislatore: i giudici della Corte costituzionale non erano infatti considerati come difensori di valori fondanti presenti nel testo costituzionale, ossia di valori non sindacabili.

Se la costituzione weimariana aveva istituito due strumenti d'autorità (Presidente e parlamento) entrambi legittimati dal popolo, quella austriaca ne aveva realizzato essenzialmente uno, il parlamento, sebbene sottoposto, per certi aspetti, al 'controllo' di un organo *ad hoc*. A Weimar quel dualismo venne infine sciolto a favore

---

<sup>(58)</sup> *Ibidem*.

della figura del Presidente dipinto come il baluardo della volontà sovrana del popolo e della sua supposta unità contro i particolarismi e il pluralismo dell'organo legislativo. A Vienna, si decise di avviare un processo di revisione della costituzione che avrebbe dovuto spezzare il primato del potere legislativo.

La polemica contro tale primato a favore di una Repubblica presidenziale, in cui il baricentro del potere sarebbe stato spostato a favore dell'Esecutivo, si accompagnava, almeno da parte di alcuni settori politici, ad una chiara critica verso la Corte costituzionale, accusata di essere né più né meno che un corpo 'politicizzato', con l'aggravante di non avere alcuna legittimazione popolare. A ben vedere, sia in Germania, sia in Austria si invocava il principio della volontà popolare e della sua salvaguardia contro un parlamento inetto e frammentato (in Germania) o contro una nuova aristocrazia dei giudici (in Austria). In entrambi i paesi, le forze conservatrici collegavano così la valorizzazione della volontà popolare alla componente plebiscitaria insita nella soluzione presidenziale che era una realtà di fatto nella Germania di Weimar e un progetto da realizzare in Austria.

La fragilità dimostrata da entrambe le costituzioni ci rimanda allora ad un'altra considerazione. Negli anni Venti il giurista socialdemocratico Hermann Heller, austriaco di nascita e tedesco di adozione, collegava le difficoltà, i problemi dell'esperimento weimariano ad una mancata « costituzione politica », ossia alla mancanza di una condivisione diffusa di comuni principi costituzionali e, alla fine, di una comune visione della coesistenza civile. Heller imputava questo problema alla assenza di una effettiva integrazione politico-sociale della classe operaia e alla 'miopia' politica di una buona parte della borghesia (tedesca ed europea). Al di là dell'aspetto prettamente ideologico della sua diagnosi, penso che quest'ultima mantenga un certo grado di divisibilità e che possa essere in parte estesa anche al caso austriaco <sup>(59)</sup>.

Come abbiamo osservato inizialmente, la costituzione di Vienna era stata elaborata sulla base di un compromesso tra forze politiche

---

<sup>(59)</sup> H. HELLER, *Politische Demokratie und soziale Homogenität* (1928), in Id., *Gesammelte Schriften*, Bd. 3, hrsg. von Christoph Müller, Leiden, A. W. Sijthoff, 1971, pp. 421-434.

differenti. Evidentemente, però, quel compromesso aveva preso forma anzitutto quale risposta contingente a problematiche e sfide ritenute, alla fine, altrettanto contingenti. Ci sembra che tale compromesso esprimesse un equilibrio politico momentaneo, piuttosto che la condivisione consapevole di un progetto comune, ideato e attuato nell'ottica di una grande trasformazione politico-istituzionale della nazione, ampiamente accettata. La crisi economica, la radicalizzazione dello scenario politico sempre più polarizzato tra movimenti anti-sistema di estrema destra ed estrema sinistra, la sostanziale incapacità delle classi dirigenti del tempo ad affrontare le sfide politico-economico a loro coeve fecero il resto. In Germania e in Austria.

GIACOMO DEMARCHI  
WEIMAR A MADRID.  
CULTURE E PRATICHE COSTITUZIONALI  
FRA LA PRIMA REPUBBLICA TEDESCA E LA  
SECONDA REPUBBLICA SPAGNOLA (\*)

Analizzare il rapporto tra la costituzione tedesca del 1919 e la costituzione spagnola del 1931 è, allo stesso tempo, un esercizio classico e una sfida affascinante. Il confronto di questi due testi, l'analisi puntuale dell'articolazione di queste due leggi fondamentali, le relazioni culturali tra due costituzioni che rappresentano due pietre miliari del costituzionalismo europeo del XX secolo: tutti compiti che, da diverse prospettive, scienze giuridiche e politiche hanno ampiamente sviluppato <sup>(1)</sup>. Ma limitarsi a un semplice confronto di modelli, come se le costituzioni fossero due ipostasi, comporta il notevole rischio di comprendere la relazione tra questi due momenti costitutivi alla luce di categorie aliene e sconosciute ai protagonisti del tempo, proiettando sull'inizio e lo sviluppo di due delle prime repubbliche democratiche e sociali contemporanee l'ombra del loro crollo.

Il rapporto tra cultura giuridica e costituzionale spagnola e tedesca è complesso ed articolato, affondando le sue radici nella condivisa difficile relazione con le categorie classiche dello stato liberale ottocentesco. Per tratteggiare a veloci pennellate alcuni aspetti di questa relazione, può essere utile ricorrere ad alcune immagini e testimonianze, momenti capaci di evocare le molte

---

(\*) Parte dei contenuti qui presentati hanno trovato una più estesa esposizione in G. DEMARCHI, *Autonomia e Democrazia nella seconda Repubblica spagnola. L'Estado integral e le radici del regionalismo del XX secolo*, Milano, Pearson, 2022.

(1) F. J. CORCUERA ATIENZA, *La Constitución española de 1931 en la historia constitucional comparada*, in «Fundamentos: Cuadernos monográficos de teoría del Estado, Derecho público e Historia constitucional», II (2000), pp. 629-695.

sfaccettature del costituente spagnolo del 1931. A tal fine, le complesse vicende personali e culturali di un personaggio poliedrico come Francisco Ayala ci offrono uno strumento perfetto per iniziare a svelare quella storia.

Più noto come saggista e scrittore, Ayala era, come formazione e prima vocazione, un giovane e promettente giurista, formatosi nella Germania di Herman Heller, che arrivò ad ottenere nel 1935 alla cattedra di diritto politico all'Università de La Laguna (2). Nei suoi *Recuerdos y Olvidos* l'autore ci racconta questa esperienza:

« Para esa época, en 1933, salieron convocadas las oposiciones a la cátedra vacante de Derecho político en la Universidad de La Laguna [...]. En el tribunal estaban, entre otros profesores de la asignatura, don Fernando de los Ríos, que había sido ya ministro de Justicia, don Nicolás Pérez Serrano y, desde luego, don Adolfo Posada. [...] Los ejercicios de oposición eran, y siguen siendo, abrumadores, y yo procuré en ellos ceñirme a los ideales de objetividad científica que constituían todo un estilo, calcado de la Universidad alemana: tono grisáceo, uso abundante de citas en diversos idiomas (por supuesto, sin traducirlas, ¡bueno fuera!). Y, sobre todo, insistencia mayor en las cuestiones de método » (3).



Immagine I: Madrid, 1935. Pranzo sociale per l'attribuzione della cattedra di Diritto Politico a Francisco Ayala. Fonte: « El País Semanal », 12 de marzo 2006, p. 50.

La testimonianza di Ayala è, forse, uno dei più vividi e vibranti quadri d'insieme di quanto l'intimo intreccio fra rinnovamento cul-

(2) Per un ottimo ed aggiornato panorama biografico su Ayala e su molti degli altri giuristi spagnoli si incontreranno nel testo, rimando al *Diccionario de catedráticos españoles de Derecho*, [https://portal.uc3m.es/portal/page/portal/instituto\\_figuerola/programas/pbu/diccionariodecatedraticos](https://portal.uc3m.es/portal/page/portal/instituto_figuerola/programas/pbu/diccionariodecatedraticos).

(3) F. AYALA, *Recuerdos y Olvidos*, Madrid, Alianza, 2011<sup>2</sup>, p. 196.

turale e scelte istituzionali, su cui si fondò il progetto della seconda repubblica spagnola, affondasse le sue radici in una relazione di lungo periodo fra mondo il mondo germanico e quello ispanico.

Non è questo il luogo per ricostruire la complessa storia di scambi culturali tra Spagna e Germania. Ci si limiterà in questa sede a porre in evidenza alcuni snodi fondamentali, che ci consentano di dar conto in che modo questa circolazione culturale avesse avuto un ruolo decisivo nella gestazione di un pensiero e di una pratica costituzionale.

In questo senso, il lavoro accademico del citato Adolfo Posada, protagonista diretto e indiretto del modello repubblicano del 1931, chiuse un viaggio iniziato a metà del XIX secolo con l'importazione del pensiero di Krause (4). Le lezioni *krausista* e *ginerista*, fondate sul modello seminariale della tradizione universitaria tedesca, misero sul tavolo la necessità di aprirsi ad altre esperienze culturali occidentali, divenendo parte di quel processo di ridefinizione non solo dei contenuti della scienza giuridica, ma del ruolo del giurista in area ispanica (5).

Tuttavia, fu con la nascita nel 1907 de la *Junta para Ampliación de Estudios* (JAE) che l'applicazione di queste linee di condotta superò i limiti dell'azione di personalità isolate, favorendo la costruzione di un sistema istituzionalizzato, finalizzato a far uscire il mondo spagnolo della sua atrofia culturale e politica (6).

Nonostante la crisi della Grande Guerra, le relazioni tra il mondo culturale spagnolo e tedesco decollarono di nuovo negli anni '20. Nuove iniziative iniziarono a prendere vita, finalizzate alla ricostruzione di una rete culturale che avrebbe dato ulteriore linfa allo scambio con il contesto di lingua tedesca. Progetti di tale importanza nella formazione della cultura giuridica spagnola, che spinsero l'Ayala di *Recuerdos y Olvidos* a questa riflessione:

---

(4) Sul tema, di grande efficacia G. CAPELLÁN DE MIGUEL, *La España armonica — el proyecto del krausismo español para una sociedad en conflicto*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2006.

(5) G. CAPELLÁN DE MIGUEL, *De la filosofía del Derecho a la Ciencia Política: una aportación fundamental — y olvidada — del krauso-institucionismo español*, in *Libertad, armonía y tolerancia. La cultura institucionista en la España contemporánea*, a cura di M. S. Cortina, Madrid, Tecnos, 2011, pp. 153-209.

(6) S. MARTÍN, *La cultura del giurista repubblicano spagnolo tra costituzionalismo e tecnocrazia*, in *Le arterie e il sangue della Democrazia. Teoria, pratica e linguaggio costituzionale fra Italia e Spagna (1931-1948-1978)*, a cura di L. Antonielli, G. Demarchi, Alessandria, Edizioni dell'Orso, 2018, pp. 33-57.

« La meca de un joven universitario español que quisiera prepararse para la cátedra lo era en aquel entonces, con la mayor probabilidad, Alemania. [...] Cuando, mucho tiempo después, en 1966, una editorial alemana preparaba la traducción de mi librito España a la fecha, me pidió un prólogo especial para su edición y, al escribirlo, tracé un bosquejo, por necesidad muy sumario, de lo que la experiencia del viaje de estudios a Alemania podía significar para los jóvenes españoles en aquellas fechas ».

Una riflessione, quella a posteriori di Ayala, non priva di elementi di autocritica, fornendo al contempo un fondamentale stimolo verso la necessaria contestualizzazione di quel gigantesco laboratorio istituzionale che fu l'Europa *de entreguerras* (7):

« Decía ahí que para quienes salíamos al extranjero en busca de horizontes intelectuales más amplios o conocimientos más especializados, el extranjero era, por excelencia, Alemania; y añadía: “los de mi edad seríamos seguidores postreros de huellas que no conducían ya a parte alguna: pero, ¿quien, por entonces nos hubiera desengañado de nuestras ilusiones? Avanzábamos por una senda que nuestros maestros habían hecho ilustre llevándoles a alcanzar frutos esplendidos para ellos mismos y, en su conjunto, para nuestro país, levantando por fin desde el punto de vista cultural a la altura de los tiempos (para decirlo con la fórmula de Ortega, propugnador y fautor máximo de la ‘europeización de España’). Si; culturalmente España había vuelto a ponerse en el mapa de Europa, y para conseguir este resultado el contacto con Alemania había sido decisivo. Es un proceso que se inicia con Sanz del Río a la conquista del vellocino de oro krausista, y que terminaría con los últimos becarios a quienes sorprendió la guerra civil española cuando estudiaban en Alemania” » (8).

Il nuovo impulso acquisito dalla JAE e le forti relazioni con la *Notgemeinschaft der deutschen Wissenschaft* furono i due principali canali istituzionali per rafforzare la circolazione giuridico-culturale tra due realtà che, in modo diverso e per ragioni diverse, cercavano di

---

(7) Oltre alle sempre valide considerazioni presenti nei saggi del volume *Lo Stato negli anni Trenta - Istituzioni e regimi fascisti in Europa*, a cura di G. Melis, Bologna, Il Mulino, 2008, si veda sin d'ora il recentissimo *Saberes jurídicos y experiencias políticas en la Europa de entreguerras. La transformación del estado en la era de la socialización*, a cura di S. Martín, F. Fernández-Crehuet, A. Aragoneses, Sevilla, Athenaica, 2021.

(8) F. AYALA, *Recuerdos y Olvidos*, cit., p. 153.

uscire da una situazione di emarginazione <sup>(9)</sup>. Inoltre, molti sono stati i protagonisti della cultura giuridica repubblicana che soggiornarono a titolo individuale nelle università tedesche, utilizzando solo marginalmente questi canali ufficiali. Si guardi a Eduardo Llorens e Clariana o lo stesso Ayala, a quel tempo già membro della Segreteria tecnica del *Congreso*, organo tecnico che ebbe un ruolo fondamentale nella stesura concreta del testo costituzionale spagnolo del 1931 <sup>(10)</sup>.

Istituzioni culturali, giornali, relazioni personali, diffusione di testi e idee. Un panorama molto complesso, a cui è difficile e rischioso applicare rigide partizioni e schemi, riducendo le carte fondamentali a testi totemici. Invece di affrontare il problema dal punto di vista di un confronto, necessario ma semplicistico, fra i due momenti costituenti, tra il 1919 e il 1931, è necessario inserire questi due processi in contesti più ampi, capaci di rendere la vitalità e la fluidità della circolazione giuridico-culturale alla luce delle necessità politiche e sociali del momento.

Questo ci porta al nostro secondo momento. Nel maggio del 1929, l'Esposizione Universale Internazionale fu inaugurata a Barcellona. Per la seconda volta in poco più di quaranta anni la *ciudad condal* divenne una vetrina europea e mondiale, sebbene con profonde differenze. Nel contesto continentale, la fine della grande guerra aveva posto la parola fine al sistema del concerto europeo, senza trovare una chiara via d'uscita, un vero nuovo progetto. La progettualità wilsoniana aveva indubbiamente gettato dei semi importanti, ma con strumenti ed impegno insufficienti. Le Barcellona delle due esposizioni incarnavano, in modo emblematico, questo cambiamento epocale di prospettiva. Al posto della città modernista e regionalista della Restaurazione, dei due giochi floreali e di una relazione complessa, ma non tossica con Madrid, nel 1929 ci troviamo di fronte ad una metropoli trasformata a forza nella vetrina del primoriverismo, che proprio in Catalogna ha avuto il massimo disaccordo su cosa significasse essere uno stato e una nazione.

---

<sup>(9)</sup> W. L. BERNECKER, *Intercambios culturales y científicos germano-españoles durante la República de Weimar*, in « Spagna contemporanea », LVI (2019), pp. 11-35.

<sup>(10)</sup> Su Llorens e per un esaustivo panorama della circolazione giuridica fra Spagna e Germania alla luce del lavoro di questo giurista, imprescindibile: S. MARTÍN, *Entre Weimar y Franco Eduardo. L. Llorens y Clariana (1886-1943) y el debate jurídico de la Europa de entreguerras*, Granada, Comares, 2018.

Il problema, come si è accennato, non era solo spagnolo: la Grande Guerra, la mobilitazione totale della società, la venuta meno delle ipotesi di base del liberalismo classico e l'ingresso delle masse nel gioco politico-istituzionale investirono globalmente le istituzioni del vecchio continente. Il 1929 fu il culmine delle speranze di pace e il momento di crisi di un sistema che nascondeva troppi problemi. Di questi processi, inutile dirlo, il protagonista principale era la Germania di Weimar (11).

E proprio l'Esposizione del 1929 doveva essere il palcoscenico dove mostrare una Germania ormai 'pacificata' con la sua anima occidentale, rinnovata e all'avanguardia, celebrando il primo e unico anniversario che Weimar riuscì a realizzare (12). Il risultato fu il padiglione tedesco, un'icona dell'avanguardia culturale che Weimar rappresentava nel mondo tra le due guerre, un edificio che fu molto di più di una pietra miliare nella storia dell'arte e dell'architettura.



Immagine II: Foto previa all'inaugurazione del Padiglione Tedesco, Esposizione internazionale di Barcellona, 1929. Fonte: *Arxiu Nacional de Catalunya*, Fons anc1-5 / Gabriel Casas i Galobardes, ANC1-5-N-19098.

(11) Oltre alle considerazioni di E. WEITZ, *La Germania di Weimar — Utopia e Tragedia*, Torino, Einaudi, 2008, in ambito spagnolo si vedano le considerazioni di C. ROA LLAMAZARES, *La República de Weimar. Manual para destruir una democracia*, Madrid, Catarata, 2010.

(12) M. JANUÉ I MIRET, *Auto-representación Nacional Y Conflicto sociopolítico: Alemania En La Exposición Internacional De Barcelona De 1929*, in « *Spagna Contemporanea* », XXXI (2007), pp. 113-136.

Quella struttura pura e perfetta, di una sobrietà quasi anodina, voleva essere la più perfetta sintesi di tutto ciò che la nuova Germania democratica voleva essere. Mies Van der Rohe riuscì a dare forma visibile ai contenuti politico-istituzionali che la nuova repubblicana Germania voleva porre come base della sua prima democrazia, e che Georg von Schnitzler, delegato tedesco per la Esposizione internazionale di Barcellona del 1929, sintetizzò con queste parole: « Wir haben hier das zeigen wollen, was wir können, was wir sind und was wir heute fühlen, sehen. Wir wollen nichts anderes als Klarheit, Schlichtheit, Aufrichtigkeit » (13).

Una sintesi architettonica costruita a partire da un concetto rivoluzionario, eppure classico, di simmetria organica, in cui il progetto costituzionale di Weimar si rifletteva perfettamente. Questa icona d'avanguardia, in grado di dare forma visibile al progetto politico e giuridico della prima democrazia tedesca, diede un'immagine plastica di come Weimar cercasse di armonizzare organicismo, liberalismo e democrazia, strutturando il primo progetto di stato sociale attorno a un rinnovato concetto di federalismo basato sull'autonomia.

Il padiglione ebbe vita breve: era una struttura provvisoria e la sua demolizione iniziò nel gennaio del 1930. Due mesi dopo, in Germania, l'armatura costituzionale iniziò a sgretolarsi, questa volta senza che fosse possibile invertire il processo: fu l'inizio, nonostante gli sforzi di molti, di una crisi senza via d'uscita.

Anche in Spagna si consumò una doppia crisi, una molto veloce, l'altra più lenta. Primo de Rivera e il suo *Directorio* crollarono, stretti fra un progetto costituzionale autoritario, basato su un ideale di nazione politicamente unitaria, e una crescente opposizione, che cercò di riprendere e far proprio il discorso *regeneracionista*, nell'alveo del costituzionalismo democratico più avanzato (14). Nel giro di

---

(13) W. TEGETHOFF, *Die Villen und Landhausprojekte von Mies van der Rohe*, Krefeld, Krefelder Kunstmuseen, 1981, vol. 1, p. 73.

(14) Per un panorama sull'esperienza primoriverista, su tutti: E. GONZÁLEZ CALLEJA, *La España de Primo de Rivera: la modernización autoritaria 1923-1930*, Madrid, Alianza Editorial, 2005 (qui, soprattutto pp. 138-147).

un anno, ciò che restava della monarchia alfonsina sparì, aprendo le porte al costituente repubblicano <sup>(15)</sup>.

Il padiglione tedesco fu dunque la viva immagine di ciò che la cultura politico-giuridica di Weimar rappresentava per i diversi attori coinvolti nel progetto della democrazia costituzionale spagnola. L'apparente semplicità di un edificio complesso ed equilibrato, costruito con materiali diversi, in grado di raggiungere un equilibrio solo se considerato nel suo insieme, come un progetto razionale ispirato da una volontà comune, sono tutti elementi che riflettono quella visione organica, articolata, integrale che fu alla base sia della vita costituzionale della prima democrazia tedesca sia della seconda Repubblica spagnola. Una relazione ben nota, e che, tuttavia, è stata spesso considerata come un semplice segno dei tempi, frutto di una presuntamente affrettata elaborazione della Costituzione del 1931 <sup>(16)</sup>. Fu molto più di questo. Il testo tedesco del 1919 e lo spagnolo del 1931 divennero l'alfa e l'omega della razionalizzazione del costituzionalismo, secondo la fortunata definizione di Boris Mirkin Guetzevich. Come lo stesso giurista russo-francese sottolineò nell'introduzione anteposta all'edizione spagnola di *Modernas tendencias del derecho constitucional*:

« El análisis de la moderna Constitución española nos permite apreciar notablemente cómo la joven República ha utilizado la experiencia constitucional de la nueva Europa. España ha llegado a la elaboración de una nueva Constitución republicana, después que los Estados de la Europa central y oriental han aplicado estas transformaciones constitucionales inmediatamente de la postguerra. Los políticos españoles podían estar instruidos por la preparación de los proyectos constitucionales en la experiencia de otros pueblos ».

---

<sup>(15)</sup> R. CRUZ MARTÍNEZ, *Una revolución elegante — España 1931*, Madrid, Alianza, 2014.

<sup>(16)</sup> Fu, paradossalmente, una considerazione dello stesso Jiménez de Asúa, nel discorso di presentazione al progetto (v. nota 17), ad avvalorare questa tesi: « Esa urgencia con que la opinión pública y el Parlamento nos fue acuciando a los miembros de la Comisión, fue la causa de que realizáramos, como más tarde demostraré, en sólo veinte días, una tarea que en otros Parlamentos ha llevado muchos meses ». In realtà, l'affermazione va letta nel contesto dell'intero discorso, che sottolineava il debito che la *Comisión de Constitución* aveva tanto nei confronti del lavoro della Comisión Jurídica Asesora (CJA) e del suo *Anteproyecto*, come, appunto, con i grandi modelli del costituzionalismo razionalizzato.

Per certi versi, il cammino costituente della seconda Repubblica spagnola diveniva l'occasione, per la nascente democrazia in Spagna e per gli altri sperimentatori del costituzionalismo razionalizzato, di superare problemi teorici e pratici dei primi grandi modelli:

« Los españoles elaboraron su Constitución en un momento en que ciertos países de Europa habían sido dotados no solamente de una Constitución nueva, sino que habían ya procedido a su revisión. La Asamblea Constituyente tenía ante sí no solamente el ejemplo positivo, sino el ejemplo negativo. Al estudiar el movimiento constitucional de la Europa de la postguerra, los juristas y los hombres políticos españoles estaban obligados a tener en cuenta tanto las instituciones y las reglas recientes formuladas como los servicios de estas instituciones, sus defectos de adaptación, en fin, todos los fenómenos de ruptura entre los textos constitucionales y la realidad política que entonces se manifestaron » (17).

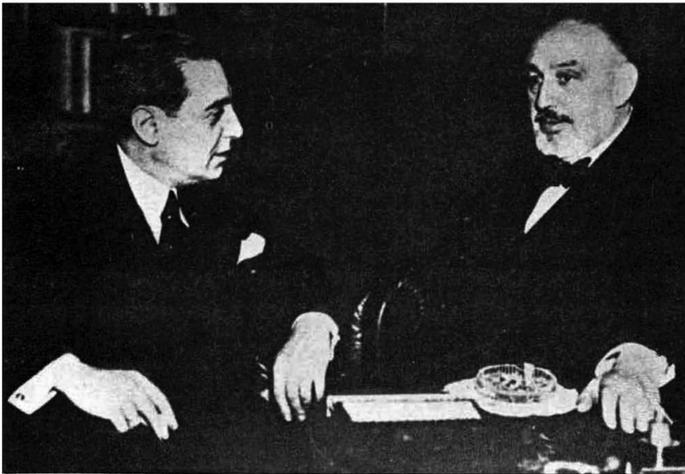


Immagine III: Ángel Ossorio y Gallardo (a dx), presidente della *Comisión Jurídica Asesora*, incaricata di elaborare l'*Anteproyecto de Constitución* e Luis Jiménez de Asúa (a sx), Presidente della *Comisión de Constitución de las Cortes Constituyentes*. Fonte: «Tiempo de historia», a. III, n. 33 (1 agosto 1977), p. 44.

---

(17) B. MIRKINE-GUEITZÉVITCH, *Modernas tendencias del Derecho constitucional*, Madrid, Editorial Reus, 1933, traduzione e prologo all'edizione spagnola di S. Álvarez-Gendin (ristampa del 2011, pp. 292-293).

E così arriviamo al terzo passaggio: il 27 agosto 1931 Luis Jiménez de Asúa presentò alle *Cortes constituyentes* il progetto di costituzione elaborato dalla commissione da lui presieduta. Nella sua prolusione, il grande criminalista volle mettere in luce come il progetto fosse parte integrante di quel processo messo in moto dalle grandi costituenti democratiche, facendo della repubblica spagnola la punta di lancia di questo movimento:

« Antes de entrar en el examen de los títulos que integran el proyecto de Constitución que ofrecemos, yo quisiera salir al paso, desde este momento, de una argumentación que estoy seguro ha de esgrimirse como habilidad, más que como contenido propio, en el debate que ha de seguir. Vamos a escuchar constantemente: « Eso no es constitucional »; y de esa manera, algunos de los principios básicos de la parte dogmática se tratará de que sean excluidos. [...] Cuando hablemos del Título III, en el que se legisla sobre los derechos y deberes de los españoles, aludiremos a la transformación de la llamada parte dogmática de las Constituciones. Hoy, más que una parte dogmática, puede afirmarse que se trata de una parte substantiva, porque han de ser llevados ahí todos aquellos derechos, aspiraciones y proyectos que los pueblos ansían, colocándolos en la Carta constitucional para darle así, no la legalidad corriente, que está a merced de las veleidades de un Parlamento, sino la superlegalidad de una Constitución ».

Centralità della dimensione dei diritti, superlegalità costituzionale, proiezione verso un orizzonte diverso e complesso rispetto a quello del cittadino-individuo ottocentesco: nel breve estratto di questa prolusione sono già sintetizzate le nervature portanti di una nuova e diversa concezione dello stato costituzionale democratico, rifondato proprio a partire da una differente portata di quella dichiarazione dei diritti che aveva fondato lo stato di diritto:

« Pues bien; haciendo una breve comparación con otras constituciones, nos encontramos que van a parar a sus textos infinitos preceptos que antes no figuraban en ellas; y si se comparan aquellos derechos del hombre, que en 1789 se declararon en Francia sagrados, con un tono más declamatorio que verdaderamente eficaz, y los que hoy la Constitución alemana ha consagrado, nos encontramos con estas profundas diferencias; porque es preciso reconocer que hay una lucha entre el concepto técnico y el concepto popular, y por eso cualquiera que compare el anteproyecto redactado por la Comisión asesora jurídica y el que trae en su dictamen esta

Comisión, verá que se han respetado en mucho esos principios técnicos, pero que también se han llenado con la sangre viva política que ha sido transfundida de las venas democráticas » (18).

Nelle parole di Jiménez de Asúa è, dunque, evidente la volontà di sottolineare coerenza, originalità e portata del testo spagnolo, capace di riportare le istituzioni e la cultura giuridica spagnola al centro dell'Occidente. Come un altro grande protagonista di quella temperie, Ortega y Gasset, sottolineò in occasione della sua accesa difesa del progetto di costituzione elaborato:

« Este artículo o el otro, es decir, las piezas del aparato gubernamental, podrán haber sido incluso transcritas de Cartas forasteras. ¡No faltaba más! El abecedario jurídico, las piezas del edificio civil, son hoy comunes a todos los pueblos, y usar otros sonidos elementales no fuera sino arcaísmo o extravagancia. La originalidad, pues, sólo puede consistir en la combinación » (19).

Non si trattò, in ogni caso, di semplice arte combinatoria, quanto piuttosto dell'ormai accettata sussunzione della dimensione comparata come strumento necessario ed imprescindibile per la creazione di un lessico costituzionale.

In questo processo di ricerca ed assimilazione, fondamentali furono i progressi compiuti nella scienza costituzionale comparata, specialmente a partire da nuovi e pioneristici progetti. Si veda, ad esempio, la nascita della rivista *Política*, risultato dello sforzo dei membri più dinamici fra i funzionari della già menzionata Segreteria tecnica del *Congreso* ancora negli anni della dittatura primoriverista (20). Non casualmente un filo rosso unisce la nascita di questa

---

(18) L. JIMÉNEZ DE ASÚA, Discorso di presentazione alle *Cortes Constituyentes* del progetto di Costituzione, in *Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes*, n. 28 del 27 agosto 1931, p. 645.

(19) Estratto del discorso di JOSÉ ORTEGA Y GASSET, in *Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes*, n. 33 del 4 settembre 1931, p. 773.

(20) *Política: revista mensual de doctrina y crítica*, Madrid, Departamento de Publicaciones, Secretaría General del Congreso de los Diputados, 2006, (riproduzione anastatica dell'originale del 1930), con un saggio introduttivo a cura di G. Guillén Kalle, J. de Almaguera Carreres: *Hacia una nueva profesión de fe*.

pionieristica pubblicazione con l'inizio nel 1932 della *Revista de Derecho público* <sup>(21)</sup>.

Tutte iniziative che trassero origine dalla creazione nel 1910 del *Boletín analítico de los principales documentos parlamentarios extranjeros*, pubblicazione ufficiale della Segreteria tecnica del *Congreso*. Non è, d'altronde, un caso che in seno a questa *élite*, nata dall'intreccio fra rinnovamento culturale, circuito universitario e burocrazia parlamentare nascessero due delle tre traduzioni in spagnolo della carta fondamentale della prima repubblica tedesca. Come in altra sede ho avuto modo di approfondire, le versioni in castigliano del testo weimariano del 1919, tanto prese singolarmente come messe a confronto fra di loro, sono la cartina tornasole di un interesse dinamico e per nulla superficiale della cultura giuridica spagnola per le novità del costituzionalismo democratico che si introducevano in area tedesca, al punto da indurre un progressivo percorso di assimilazione e riallineamento ermeneutico e semantico del lessico istituzionale spagnolo <sup>(22)</sup>.

In questo senso, il *Boletín* e le sue molte vite ci permettono di ripercorrere una sorta di meta-processo costituente spagnolo, iniziato con la crisi socio-istituzionale del modello tardo-canovista, che in parte spiega gli apparentemente contratti tempi di elaborazione della carta del 1931 <sup>(23)</sup>.

Non tanto Weimar come testo, quanto piuttosto come processo, parte fondamentale in un contesto di globale ridefinizione delle categorie giuspubblicistiche iniziato prima ancora della grande guerra: questo è il nodo centrale per comprendere quanto e come il lavoro della *Secreteria técnica del Congreso* si rivolgesse non solo alla traduzione della *Reichsverfassung*, ma anche al suo processo di elaborazione ed applicazione. La carta fondamentale tedesca del 1919 diveniva, così, il primo punto di arrivo di una realtà viva e dinamica, ingranaggio e volano di quella razionalizzazione del co-

<sup>(21)</sup> G. GUILLÉN KALLE, *La Revista de Derecho Público (1932-1936): el "ideal" de la Segunda República Española*, Murcia, Isabor, 2004.

<sup>(22)</sup> G. DEMARCHI, *Da Verfassung a Constitución: le edizioni della costituzione di Weimar nella Spagna de entreguerras*, in « Spagna contemporanea », LV (2019), pp. 69-83.

<sup>(23)</sup> R. M. GRAU GUADIX, *El Boletín de Legislación Extranjera: análisis documental de una colección ejemplar*, in « Revista de las Cortes Generales », CVII (2019), pp. 315-360.

stituzionalismo di cui i costituenti spagnoli del 1931 furono gli ultimi estensori prima del secondo conflitto mondiale. D'altronde, il costituente spagnolo della prima metà degli anni Trenta fu costretto a confrontarsi, prima di qualsiasi altro omologo democratico novecentesco, con la costruzione di un nuovo perimetro istituzionale sulle ceneri di uno stato autoritario.

Il progetto eclettico del primoriverismo ebbe, difatti, la pretesa di essere il primo tentativo concreto in ambito spagnolo di totalizzare la vita pubblica, ponendo la dimensione sociale come strumento essenziale di governo e di integrazione dello Stato. Ma in questo contesto, i diritti e la cittadinanza sociale divenivano la naturale conseguenza dei doveri verso la patria, da inquadrare in una visione fortemente gerarchica della società e del potere. Il potere politico veniva così a coincidere, ancor più di quanto non fosse già nel liberalismo conservatore, con il momento amministrativo, trasformando la cittadinanza in uno strumento basato sul tradizionalismo e giustificando in ultima analisi l'autoritarismo <sup>(24)</sup>.

In risposta a ciò, l'armatura giuridico-culturale del progetto costituzionale della seconda repubblica spagnola si inseriva a pieno nella nuova dimensione del costituzionalismo democratico e sociale inaugurata da Weimar <sup>(25)</sup>. E questo non solo per la sua capacità di collocare l'economico e il sociale come strumento di rinnovamento dei diritti classici, ma anche (e forse soprattutto) per il complesso impegno a superare il concetto di sovranità, anche se popolare, come fondamento dei ruotismi costituzionali (il che non significava la sua assenza come categoria costituente) <sup>(26)</sup>. Stato ed individuo, intesi entrambi come soggetti composti e differenziati, erano ancora una

---

<sup>(24)</sup> G. ÁLVAREZ CHILLIDA, *El fracaso de un proyecto autoritario: el debate constitucional en la Asamblea nacional de Primo de Rivera*, in « Revista de estudios políticos », XCIII (1996), pp. 359-375.

<sup>(25)</sup> C. M. HERRERA, *El trabajo en la constitución, entre autonomía social y tutela estatal*, in *Saberes jurídicos y experiencia*, cit., pp. 347-369.

<sup>(26)</sup> Una aggiornata ricognizione sull'uso di significanti quali stato e sovranità come lessico dei costituenti spagnoli in F. J. BELLIDO, *Dos conceptos de Estado en el debate constitucional español de 1931*, in « Historia constitucional », XX (2019), <https://doi.org/10.17811/hc.v0i20.568>. Sul superamento del concetto di sovranità da parte delle principali vertenti del diritto pubblico fra le due guerre mondiali, rimando a S. MARTÍN, *Modelos teóricos de derecho público (Europa, 1911-1935)*, in *Saberes jurídicos y experiencias*, cit., pp. 137-218.

volta i protagonisti, ma ora in una declinazione composita e plurale, rendendo il concetto di autonomia il vero e proprio comburente del motore istituzionale democratico.

Non a caso, dove forse più si può apprezzare la complessità delle relazioni giuridico-culturali spagnolo-tedesche, muovendosi in equilibrio tra ammirazione, originalità e necessità, è nel tema dell'organizzazione territoriale. Ancora una volta, il discorso di Luis Jiménez de Asúa è l'obligato punto di partenza, offrendoci concreti riferimenti al modello di Weimar:

« El ensayo de Hugo Preuss, ese gran talento que vió cerradas todas las vías oficiales por la incomprensión de Gierke y Jellinek, representantes del oficialismo de Alemania, ha fijado, con su gran mente poderosa y elegante, las doctrinas del Estado integral y ha intentado llevarlas a la Constitución, obra suya, de 1919, aún cuando no lo ha logrado por entero, tratando, de una parte, que los residuos de la soberanía de los Estados queden reducidos a una autonomía que no es más que político-administrativa, y por otra, dando a las provincias de Prusia una gran descentralización. Esto es lo que hoy viene haciéndose y esto es lo que ha querido hacer la Comisión: un Estado integral » (27).

Tre punti nell'approccio di Jiménez de Asúa confermano quanto il problema del governo e dell'organizzazione del territorio possa fungere da riprova di quanto affermato poc'anzi con carattere generale. Innanzitutto, la conoscenza e l'ammirazione di Preuss, che sembra andare oltre la semplice stima nei confronti del grande architetto del testo weimariano, pone l'accento su una conoscenza viva e di prima mano della cultura giuridica tedesca in generale e weimariana in particolare. In secondo luogo, la chiara attribuzione della paternità prussiana a questo modello territoriale, con al centro il decentramento verso le province prussiane, pone l'accento sulla ormai intima e necessaria relazione fra sovranità popolare come movente costituzionale e autonomia come agente di questo potere (28).

---

(27) V. nota 18.

(28) Sul tema, fondamentali come interpretazione e bibliografia: C. TOMMASI, *Dal «Kaiserreich» a Weimar: La forma di governo in Germania e Hugo Preuss in Crisi istituzionale e teoria dello Stato in Germania dopo la Prima guerra mondiale*, a cura di G.

Terzo punto, probabilmente il più sottovalutato: la natura incompiuta del progetto Preuss. In questo discorso il modello dell'*E-stado integral* diveniva dunque il coronamento in area spagnola di questo progetto, un elemento originale e coerente nel processo di rimodellamento in senso democratico del federalismo, capace di far proprio il dibattito che nel corso degli anni Venti del secolo scorso si sviluppò in Germania intorno alla necessità di riformare il modello territoriale sancito nella Costituzione tedesca del 1919 (29). Tuttavia, fino alla fine degli anni Venti, tutte le proposte rimasero a un livello piuttosto teorico, qualcosa di comprensibile se si pensa ai problemi di sopravvivenza più urgenti che Weimar dovette affrontare. Un cambio di passo fu determinato nel 1927 dalla Lega per il rinnovo del *Reich*. L'associazione, presieduta da Luther e composta dalle più diverse élite economiche, culturali e politiche, promosse soluzioni concrete allo squilibrio territoriale e di potere che significava la presenza della Prussia nel *Reich*.

Questa mobilitazione fu in grado di suscitare vivo interesse intorno alla riforma costituzionale, culminata nel 1928 nella *Länderkonferenz*, che nel 1930 inviò al *Reichstag* un progetto di riforma molto avanzato, in cui si profilava una 'soluzione unitaria ma differenziata' (*differenzierte Gesamtlösung*) al problema territoriale tedesco, basato su una riforma territoriale multilivello dell'autonomia politico-amministrativa. La vecchia ambizione di Hugo Preuss, la divisione della Prussia in tanti *Länder* quante erano le sue province, si concretizzò articolando la struttura territoriale del *Reich* attraverso due diverse categorie di *Länder*: gli uni caratterizzati da una forte decentralizzazione amministrativa, mentre altri, essenzialmente quelli meridionali, che avrebbero mantenuto la loro autonomia politica (30). Queste riforme rimasero senza applicazione, vittime della crisi politica che provocò il terremoto economico del '29.

---

Gozzi, P. Schiera, Bologna, il Mulino, 1987; S. MEZZADRA, *La costituzione del sociale — il pensiero politico e giuridico di Hugo Preuss*, Bologna, il Mulino, 1999.

(29) A riguardo, si veda l'aggiornatissimo A. NEUMANN, *Preußen zwischen Hegemonie und »Preußenschlag«: Hugo Preuß in der staatsrechtlichen Föderalismusdebatte*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2019.

(30) A. BRECHT, *Federalism and Regionalism in Germany — The Division of Prussia*, New York, Oxford University Press, 1945. Sul tema, oltre al sopra citato Neumann, sempre illuminante: K. DÜWELL, *Fra federalismo, unitarismo e centralismo — La riforma del Reich e la ristrutturazione dei Länder nella repubblica di Weimar*, in *Centralismo e*

E fu proprio in quest'arco di tempo, quello del transito dagli anni Venti ai Trenta del XX secolo, che i due percorsi paralleli di ricostruzione territoriale e costituzionale vissuti da Spagna e Germania entrarono in una matura e decisiva fase di contatto. Nel caso spagnolo la tensione verso una ridefinizione istituzionale complessiva esplose con il *Desastre del '98*, dando inizio a un lungo cantiere costituzionale che si concluse solo con la Repubblica. I progetti di *Mancomunidad* elaborati nella fase maurista, le soluzioni regionali del 1919, la nuova articolazione dell'amministrazione e del territorio che avrebbero dovuto introdurre gli *Estatutos municipal e provincial* della dittatura di Primo de Rivera, furono tentativi molto diversi di superare il modello *canovista*, senza comunque presupporre un nuovo processo costituente.

In questo senso, la convocazione dell'Assemblea nazionale primoriverista marcò un cambio di passo: fu prospettata l'elaborazione di un nuovo testo fondamentale, in cui l'esistenza della monarchia diveniva il punto chiave di una ridefinizione in senso conservatore-corporativo; tutto ciò integrato da una struttura territoriale e amministrativa basata su una nazione concepita come indissolubile e 'politicamente unitaria', costruendo il centralismo attraverso una nozione di autonomia che eliminava la capacità di azione politica dai regionalismi più attivi.

Tuttavia, ciò significava rilanciare il dibattito su temi quali sovranità, territorio e autonomia, con tutti quei problemi che, congelati inizialmente con il Direttorio militare, non avevano ancora ricevuto risposte veramente soddisfacenti.

Ciò che potrebbe sorprendere è che, nonostante i diversi scopi, sia le élite intellettuali che sostenevano la *Asamblea nacional* che i loro oppositori cercassero risposte ai vecchi problemi di Nazione, autonomia e territorio guardando alla Germania e al suo *background* organicista, capace di funzionare come un'ideale agglutinante delle più diverse opzioni ideologiche.

Non sorprende quindi trovare informazioni dettagliate sui suddetti progetti del *Länderkonferenz* tedesco nel *Boletín de la Asamblea nacional*, prosecuzione negli ultimi anni del primoriverismo del

---

*federalismo tra Otto e Novecento. Italia e Germania a confronto*, a cura di O. Janz, P. Schiera, H. Siegrist, Bologna, Il Mulino 1997, pp. 293-307.

Bollettino analitico, arrivando nel 1929 a riferirne su alcuni risultati provvisori:

« De prosperar este proyecto, desaparecerán los pequeños países y también Prusia, así que Alemania constará del Reich y de cuatro países del Sur. En Berlín ya no habrá dos gobiernos y dos Parlamentos, como en la actualidad (los de Prusia y los del Reich), sino que solo funcionarán un Parlamento y un Gobierno, lo mismo para la Prusia de hoy que para todo el Reich. En cierto aspecto aumentará la importancia de Prusia, pero en otro perderá su personalidad. El gobierno del Reich mandará en el territorio que hoy forma a Prusia, pero en Baviera solo podrá intervenir bajo ciertas condiciones » <sup>(31)</sup>.

I contributi culturali delle élite tecniche del Congresso furono quindi fondamentali nella costruzione del quadro teorico durante il dibattito costituzionale repubblicano: un fatto evidenziato da Jiménez de Asúa, che sottolineò in più occasioni il ruolo fondamentale svolto da Nicolás Pérez Serrano e Miguel Cuevas, entrambi compagni dell'illustre criminalista dell'Università Centrale.

Su Pérez Serrano, forse il più noto allievo di Posada sui temi costituzionali, non è necessario soffermarsi. Più oscura, ma forse per questo ancora più interessante è la figura di Cuevas, a cui lo stesso Pérez Serrano attribuisce la paternità della formula dell'*Estado integral*:

« Obedece, probablemente, a un criterio personal y sugestivo, pero harto discutible, defendido entre nosotros por el culto profesor D. Miguel Cuevas, que sostiene la superación de los viejos conceptos del Estado unitario y del Estado federal por un tipo nuevo modelado sobre el caso de la Alemania contemporánea » <sup>(32)</sup>.

Una 'Germania contemporanea' che viene vissuta dunque come ancora dinamica e in via di sviluppo. Ulteriore prova ne è la pubblicazione nel maggio del 1931, alla vigilia del Costituente, della

---

<sup>(31)</sup> Boletín de la Asamblea Nacional, n. 18 del 1929, Sección « Noticias políticas y Parlamentarias-Alemania », p. 517.

<sup>(32)</sup> Su Cuevas, mi permetto di rimandare a G. DEMARCHI, *Nelle quinte del costituzionalismo razionalizzato. Miguel Cuevas y Cuevas e la costituente spagnola del 1931*, in « Itinerari di ricerca storica », 2020, n. 1.

traduzione della Costituzione della Repubblica tedesca commentata da Ottmar Bühler, pubblicata proprio in quanto includeva un commento dettagliato sugli sviluppi costituzionali della carta weimariana aggiornato fino alla fine del 28, dando una descrizione sintetica ma rigorosa della *Länderkonferenz* come punto medio tra il progetto prussiano originale e il modello di *Reichsland* <sup>(33)</sup>.

Anche la stessa stampa periodica mostrò un vivo interesse per l'argomento. Già negli ultimi anni del *Directorio* i progetti di riforma territoriale tedesca vennero strumentalmente utilizzati come giustificazione dottrinale per la costruzione della 'nazione politicamente unitaria' del primoriverismo. Spettò dunque alla stampa della fase costituente repubblicana salvare il vero significato di queste riforme, basate sull'ideale dell'autonomia politico-amministrativa perseguito dal riformismo del crepuscolo weimariano. Tra i molti riferimenti possibili, si vedano due articoli apparsi sul quotidiano *El Sol*. Il primo, datato 9 settembre e intitolato *La crisis del federalismo tedesco*, prende le mosse da un'intervista che Arnold Brecht, protagonista delle *Länderkonferenz*, rilasciò all'*Europe Nouvelle*. Nel testo dell'articolo si metteva in evidenza come anche la Germania, con la sua lunga tradizione federale, stesse ricercando una nuova soluzione territoriale capace di superare le secche del modello territoriale della Costituzione del 1919, alla ricerca di una maggiore stabilità democratica. Queste considerazioni vennero integrate da un pezzo del 20 settembre, in cui il giornalista riassunse i piani di riforma tedeschi come segue: « Estas proposiciones, que se llaman sintéticamente "solución total y diferencial", han encontrado un ambiente muy favorable, aunque todavía no han sido recogidas por ningún partido político en sus programas » <sup>(34)</sup>.

A questo punto penso sia chiaro quali fossero le radici dei « criteri personali e suggestivi » che Miguel Cuevas sosteneva: il termine *Gesamtslösung* tradotto da *El Sol* con « soluzione totale », potrebbe benissimo essere tradotto con « soluzione integrale ».

---

<sup>(33)</sup> O. BÜHLER, *Die Reichsverfassung vom 11. August 1919*, Leipzig und Berlin, Teubner, 1929<sup>3</sup>; trad. spagnola di J. Rovira Armengol, *La Constitución alemana de 11 de agosto 1919 - texto completo, comentarios, introducción histórica y juicio general por el Dr. Ottmar Bühler*, Barcelona, Editorial Labor, 1931 (riedito, con alcune revisioni, in *La Constitución de Weimar*, Madrid, Tecnos, 2010).

<sup>(34)</sup> *La crisis del federalismo alemán*, in « *El Sol* », 9 settembre 1931, p. 1.

Il modello dell'*Estado integral* è forse la prova più forte di come la costituzione spagnola del 1931 sia nata da un'attenta riflessione sul "laboratorio di Weimar" come esperienza di vita, in evoluzione, in lotta. Forse la ricerca di questa vitalità nell'approcciare storicamente queste esperienze è la migliore linea guida per vedere questi due processi costituenti al di là di miti e modelli.



LUIGI LACCHÈ

L'ESPERIENZA COSTITUZIONALE DI  
WEIMAR NEL DIBATTITO ITALIANO (1919-1948)

1. Conoscere la Costituzione di Weimar (anni Venti). — 2. Il 'fattore' Mortati (anni Trenta). — 3. La Costituzione di Weimar e il processo costituente (anni Quaranta).

Affrontare il tema della 'presenza' dell'esperienza weimariana nel dibattito giuspubblicistico italiano — dal primo dopoguerra alla promulgazione della Carta repubblicana — significa confrontarsi con una complessa costellazione di temi e di questioni che hanno dato vita al primo significativo e controverso laboratorio del costituzionalismo democratico del Novecento, nel contesto della guerra, del crollo dell'Impero guglielmino e della crisi generale dello Stato monoclasse <sup>(1)</sup>. Pur in un panorama di commenti e di interpretazioni non certo sovrabbondante <sup>(2)</sup>, non sono mancate in Italia — nel trentennio considerato — alcune occasioni importanti per offrire, da

---

<sup>(1)</sup> Su questo tema v. in particolare *I giuristi e la crisi dello Stato liberale in Italia fra Otto e Novecento*, a cura di A. Mazzacane, Napoli, Liguori, 1986; *Crisi istituzionale e teoria dello Stato in Germania dopo la Prima guerra mondiale*, a cura di G. Gozzi, P. Schiera, Bologna, Il Mulino, 1987; *I giuristi e la crisi dello Stato liberale, 1918-1925*, a cura di P. L. Ballini, Venezia, Istituto di scienze, lettere e arti, 2005; M. FIORAVANTI, *La crisi dello Stato liberale di diritto*, in «Ars interpretandi», 1, 2011, pp. 81-93; F. MAZZARELLA, *Una crisi annunciata. Aporie e incrinature dello Stato liberale di diritto*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 41, 2012, pp. 329-397.

<sup>(2)</sup> Non si riscontra in Italia lo stesso volume di traduzioni e di lavori monografici dedicati alla costituzione di Weimar, come, per es., nel caso francese: oltre ai contributi di Carré de Malberg (a cominciare da quello del 1925 sulla delegazione legislativa) si pensi all'introduzione di Ferdinand LARNAUDE al testo de *La constitution allemande de 1919*, tradotta e annotata da J. Dubois, Paris, F. Pichon et Durand-Auzias, 1919; René BRUNET — già consigliere giuridico presso l'ambasciata francese a Berlino, poi professore

parte della classe dirigente e, per quanto più ci interessa, della dottrina costituzionalistica, ‘immagini’ e giudizi su singoli aspetti o sull’insieme dell’esperienza tedesca post-bellica.

Per offrire una sintesi e semplificare il discorso propongo di suddividere il periodo in tre principali ‘fasi’ tematiche nel tentativo di storicizzare il valore dell’ordinamento costituzionale di Weimar per l’‘osservatore’ italiano tra il 1919 e il 1948.

### 1. *Conoscere la Costituzione di Weimar (anni Venti).*

Conoscere anzitutto le scaturigini e il testo: è questo l’obiettivo principale che la dottrina italiana più sensibile all’approccio comparatistico (invero poco coltivato a livello sia scientifico che accademico <sup>(3)</sup>) cerca di perseguire nel corso degli anni Venti. È Gaetano

di diritto costituzionale alla Facoltà di Caen - *La Constitution allemande du 11 août 1919*, prefazione di Joseph-Barthélemy, Paris, Payot, 1921; Edmond VERMEIL, professore a Strasburgo: *La Constitution de Weimar et le principe de la démocratie allemande. Essai d'histoire et de psychologie politiques*, Strasbourg, Publications de la Faculté des Lettres de l'Université de Strasbourg, 1923. Le tesi di dottorato di M. PRÉLOT, *La représentation professionnelle dans l'Allemagne contemporaine*, Paris, Editions Spes, 1924; L. FAURE, *Institution du Gouvernement direct en Allemagne*, Paris, 1926; Y. LE DANTEC, *Initiative populaire et referendum dans le Reich et les pays allemands*, Paris, 1932; C. ANGELESCO-MONTEORU, *La consultation directe du peuple, en dehors de l'élection, d'après la Constitution de Weimar*, Paris, E. Muller, 1933. Sul tema si rinvia ai lavori di *La constitution de Weimar et la pensée juridique française: réceptions, métamorphoses, actualités*, sous la direction de C. M. Herrera, Paris, Éd. Kimé, 2011 e alla sintesi pubblicata in questo stesso volume.

(3) Poche erano le cattedre di professori ordinari dedicate allo studio comparato delle costituzioni (diritto pubblico comparato): si pensi a quelle di Luigi Rossi alla Sapienza (F. LANCHESTER, *Il metodo nel diritto costituzionale comparato: Luigi Rossi e i suoi successori*, in *Momenti e figure nel diritto costituzionale in Italia e in Germania*, Milano, Giuffrè, 1994, pp. 3-48) e di Emilio Crosa prima a Pavia, poi a Torino. L’ecclettico Amedeo Giannini fu molto attivo nello studio delle costituzioni straniere e delle relazioni internazionali: *Lo studio delle costituzioni straniere in Italia*, in « Lo Stato. Rivista di scienze politiche, giuridiche ed economiche », IV, 1 (1933), pp. 207-209 (su questa interessante figura v. F. LANCHESTER, *Crisi dello Stato liberale e democrazia di massa: Gaspare Ambrosini e il problema della rappresentanza*, in Id., *Pensare lo Stato. I giuspubblicisti nell'Italia unitaria*, Roma-Bari, Laterza, 2004, pp. 209-210). Dello stesso anno è la pubblicazione *Tendenze costituzionali*, Bologna, Zanichelli, 1933. Su questi profili rinvio a S. BASILE, *La cultura politico-istituzionale e le esperienze “tedesche”*, in *Scelte della Costituente e cultura giuridica. I: Costituzione italiana e modelli stranieri*, a

Arangio Ruiz, nel 1920, a offrire una prima analisi organica della nuova Costituzione dell'Impero tedesco <sup>(4)</sup>. Si tratta di un lavoro esegetico teso ad illustrare in maniera analitica ma ancora avulsa dal tema del 'rendimento' <sup>(5)</sup> i caratteri e gli elementi strutturali del testo sulla base di un raffronto costante, pressoché sinottico, con la Costituzione imperiale del 1871. All'autore, tuttavia, non sfugge la radicale trasformazione dei paradigmi concettuali e delle scelte politico-costituzionali:

« È questa una rivoluzione, per la scienza germanica e per la scienza di altri paesi che si prosternava di fronte al verbo teutonico, maggiore ancora di quel che sia la mutazione della monarchia in repubblica. Qualunque sia l'avvenire delle nuove istituzioni, la data storica di tanto rinnovamento è grandiosa » <sup>(6)</sup>.

Lo Stato democratico pluriclasse fondato sui partiti politici — che si annuncia quale nuovo protagonista della scena in gran parte d'Europa dopo le accelerazioni e gli strappi della Grande Guerra — offre con Weimar uno dei primi tentativi per cercare di dare risposte 'organiche', cioè in termini di unità politica, ad alcuni dei temi/problemi che, ad esempio, Francesco Ruffini <sup>(7)</sup> aveva identificato chiaramente nella sua prolusione torinese del 1919 intitolata

---

cura di U. De Siervo, Bologna, il Mulino, 1980, pp. 84 ss.; F. LANCHESTER, *Costantino Mortati e Weimar*, in *Alle origini della Costituzione*, a cura di S. Rodotà, Bologna, il Mulino, 1998, pp. 311-312; ID., *Per una cattedra di diritto pubblico comparato. Vincenzo Zangara tra due settori scientifico-disciplinari*, in *Nomos*, 2, 2019. Anche per il periodo dello Stato liberale v. ID., *L'Italia, la Germania e l'incubo di Weimar*, in *Revista de Historia Constitucional*, 20, 2019, <http://www.historiaconstitucional.com>, pp. 415-433.

<sup>(4)</sup> G. ARANGIO RUIZ, *La nuova Costituzione dell'Impero tedesco*, in « Rivista di diritto pubblico », anno XII, Parte I, fasc. III, 1920, pp. 193-246. Sulle posizioni del giurista siciliano durante gli anni Venti v. L. BORSI, *Nazione Democrazia Stato. Zanichelli e Arangio Ruiz*, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 444 ss.

<sup>(5)</sup> ARANGIO RUIZ, *La nuova Costituzione dell'Impero tedesco*, cit., p. 204: « L'esperienza deve però consigliarci di attendere che il regime, disegnato dalla Costituzione, si rechi in atto: più che altro, la pratica avvenire determinerà la natura del regime, il quale nondimeno nelle disposizioni statutarie risente del passato e del presente ».

<sup>(6)</sup> Ivi, p. 234.

<sup>(7)</sup> O, per altro verso, Gaspare AMBROSINI in numerosi contributi nei quali individua lucidamente i termini della trasformazione costituzionale *in fieri* del regime parlamentare e del governo di gabinetto a seguito dell'introduzione della legge elettorale politica del 15 agosto 1919 e dei conseguenti effetti (protagonismo dei partiti, gruppi e

« Guerra e riforme costituzionali. Suffragio universale. Principio maggioritario. Elezione proporzionale, Rappresentanza organica » (8). Si tratta di questioni che interessavano gran parte degli Stati che fossero, come la Germania, da ‘rifondare’ o, come l’Italia, da riformare in maniera profonda. Gli Stati liberali a regime parlamentare avevano vinto la guerra contro le potenze ‘autocratiche’. La loro apparente ‘debolezza’ — il parlamentarismo e un regime di incerta libertà — si era rivelato un punto di forza (9). Ruffini —

---

commissioni parlamentari, *governo dei gruppi parlamentari*, presidente del Consiglio *primus inter pares*): « Noi crediamo che i nuovi procedimenti seguiti nello svolgimento della crisi non violano le norme costituzionali, in quanto costituiscono una delle prime applicazioni, naturalmente non ancora perfette, del nuovo ordinamento elettorale e parlamentare, risultante dall’adozione della rappresentanza proporzionale e della divisione della Camera in gruppi » (Id., *La trasformazione del regime parlamentare e del governo di gabinetto*, in « Rivista di diritto pubblico », 14 (1922), p. 188). L’altro testo fondamentale di Ambrosini è Id., *Partiti politici e gruppi parlamentari dopo la proporzionale*, Firenze, Società ed. La Voce, 1921. La nuova *costituzione* del regime parlamentare richiede, secondo Ambrosini, una vera e propria riforma della *classe politica* altrimenti « [...] il regime parlamentare democratico, che attraversa oggi la crisi più profonda, rischia di scomparire e di essere sostituito da un regime di dittatura o di governo di sindacati » (Id., *La trasformazione del regime parlamentare*, cit., p. 200). Ambrosini rivolse poi la sua attenzione, dopo l’avvento del regime fascista, al dibattito sul sindacalismo e alle forme organizzative disegnate in Germania dopo Weimar: Id., *Sindacati, Consigli tecnici e Parlamento politico: con riferimento alle costituzioni russa e tedesca, alla Carta di libertà del Carnaro e ai progetti italiani*, Roma, ARE, 1925. Cfr. M.S. PIRETTI, *La giustizia dei numeri: il proporzionalismo in Italia, 1870-1923*, Bologna, Il Mulino, 1990.

Sui punti di contatto e le differenze tra le posizioni di Ruffini e Ambrosini v. N. ANTONETTI, *Gaspere Ambrosini e le riforme elettorali dopo la Grande guerra*, in « Giornale di storia costituzionale », 3, I, 2002, pp. 126-127. V. inoltre il contributo complessivo di LANCHESTER: *Crisi dello Stato liberale e democrazia di massa: Gaspere Ambrosini*, cit., pp. 83-96.

(8) In *Annuario della R. Università di Torino*, 1919-1920, Stamperia Reale di Torino, 1920 (ora anche nella raccolta di scritti di Ruffini: *Guerra e dopoguerra. Ordine internazionale e politica della nazionalità*, a cura di A. Frangioni, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2006, pp. 163-258). Questo lavoro fu pubblicato all’indomani delle elezioni del 16 novembre 1919 che segnarono per lo schieramento costituzionale la perdita della maggioranza assoluta della Camera: i socialisti ottennero 156 seggi; i popolari 100. Come è noto, Ruffini era stato il principale autore della relazione della Commissione per la riforma del Senato (giugno 1919) (A. FRANGIONI, *Francesco Ruffini. Una biografia intellettuale*, Bologna, il Mulino, 2017, pp. 258-259).

(9) Ruffini cita Fritz STIER-SOMLO, *Die Verfassungsurkunde der Vereinigten Staaten von Deutschland (Demokratische ReichRepublik. Ein Entwurf mit Begründung*, Tübingen

seguendo l'analisi di Max Weber <sup>(10)</sup> — osservava come il crollo del regime imperiale fosse dovuto proprio alla sua natura 'costituzionale'. « Un problema de' più importanti si impone oramai al pensatore, quello del contrasto tra l'eccellenza incomparabile della scienza pubblicistica germanica e la straordinaria immaturità di senso politico del Popolo tedesco » <sup>(11)</sup>. È come se la rivoluzione avesse fatto saltare a piè pari alla Germania, così come ad altre nazioni, « un gradino intiero dello svolgimento politico-sociale » <sup>(12)</sup>. Il suffragio universale (che in Germania era maschile e femminile) per integrare le masse, il criterio proporzionale per dare una rappresentanza estesa, l'introduzione di varie forme di 'organicità di rappresentanza' (prefigurata nel *Reich* dal sistema dei Consigli economici) sembravano poter offrire le prime risposte. Gli Stati liberali avevano vinto la guerra, ma per vincere la pace avrebbero dovuto sostenere le trasformazioni necessarie per guidare il regime politico verso la rappresentanza proporzionale e organica di massa cercando tuttavia di individuare nella auspicata trasformazione della Camera alta un contrappeso alla forza dei numeri e dei partiti.

Da questa 'coacervo' di problemi era sorta la Costituzione di Weimar, certamente la più rappresentativa e importante della 'rivo-

---

gen, J.C.B. Mohr, 1919: « I vincitori di questa guerra mondiale ci erano di troppo superiori negli ordinamenti del potere e del volere politico ». Ruffini riprenderà questo tema nell'articolo *Vecchie e nuove costituzioni* pubblicato nella terza edizione del pomeriggio del « Corriere della Sera », 26 agosto 1925, subito fatta sequestrare dal governo, rifluendo poi nella raccolta *Diritti di libertà* (vedi infra, nt. 25). L'articolo è pubblicato in *Diritti delle coscienze e difesa delle libertà. Ruffini, Albertini e il « Corriere » 1912-1925*, a cura di F. Margiotta Broglio, Milano, Fondazione Corriere della Sera, 2011, pp. 489-497.

<sup>(10)</sup> M. WEBER, *Parlamento e Governo nel nuovo ordinamento della Germania*, con prefazione di E. Ruta, Bari, Laterza, 1919. L'opera di Weber — tradotta grazie all'interessamento di Benedetto Croce — era stata recensita da Ruffini sul « Corriere della Sera » (*L'eredità di Bismarck*, I e II, 11 e 15 maggio 1919) dove esprimeva il giudizio sull'immaturità parlamentare del II *Reich* dominato da un *mix* di demagogia nazionalista e di burocrazia irresponsabile. Sull'importanza della prolusione di Ruffini e su questi giudizi v. FRANGIONI, *Francesco Ruffini*, cit., pp. 261 ss. Cfr. anche G. REBUFFA, *Weimar e l'Italia. Prospettive dagli anni Venti e Trenta*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, XLI, 2, 2011, pp. 339-341.

<sup>(11)</sup> RUFFINI, *Guerra e riforme costituzionali*, cit., p. 77, nt. 5.

<sup>(12)</sup> Ivi, p. 14.

luzione' <sup>(13)</sup> costituzionale del primo Novecento. Se la sfida della modernità nel dopoguerra consisteva sempre di più nell'organizzazione politica delle masse assicurando l'allargamento della base sociale, nuove forme di partecipazione e di rappresentanza politica e di esercizio della sovranità, la costituzione e poi l'esperienza di Weimar non potevano non apparire come il tentativo di dare alcune risposte ai problemi emergenti. Se in Italia lo 'Stato dei partiti' identificò nel complesso delle riforme elettorali e parlamentari del 1919-1920 un presupposto per creare un abbozzo incompiuto di democrazia di massa fondata sul pluralismo politico, in Germania Weimar offriva, proprio nel 1919, pur con i suoi limiti, un disegno di evidente innovazione costituzionale.

In Italia chi mostrò un qualche interesse per le 'novità' tedesche lo fece interrogandosi soprattutto sul tema della forma di governo e dell'organizzazione politica della democrazia nel nuovo *Reich* repubblicano. Pietro Chimienti tiene nel 1922 una conferenza (*La costituzione repubblicana dell'Impero tedesco*) presso il Circolo giuridico di Napoli, nella quale da un lato sottolinea il carattere economico e socialista — ma sostanzialmente demagogico — del documento, dall'altro individua nel sistema dei referendum, da introdurre anche nell'ordinamento italiano, il fondamento della costituzione di Weimar. Nel 1923 Antonio Ferracciù vede nel regime parlamentare tedesco un esempio di 'razionalizzazione' di ciò che in altri paesi, sul modello inglese, era stato introdotto « attraverso una serie di pratiche convenzionali e di consuetudini costituzionali... » <sup>(14)</sup>. La Costituzione di Weimar consacra

---

<sup>(13)</sup> « A certains égards, en effet, — è stato osservato efficacemente — la République de Weimar apparaît dans les discours des juristes du XXe siècle (non seulement socialistes) comme le pendant de la Révolution française pour les juristes du XIXe, autrement dit, elle constitue un laboratoire des nouvelles formes juridiques et politiques dont la postérité ne sera toujours pas justement appréciée, à cause de sa 'défaite' devant le fascisme » (*Droit et gauche sur une recherche*, in *Les juristes de gauche sous la république de Weimar*, sous la direction de C. M. Herrera, Paris, Editions Kimé, 2002, p. 10).

<sup>(14)</sup> A. FERRACCIÙ, *Sul regime parlamentare in Germania (Note)*, Torino, Fratelli Bocca, 1923, p. 9. Offre un'analisi della forma di governo del *Reich* weimariano, ma in chiave meramente descrittiva, S. TRENTIN, *Corso di Istituzioni di diritto pubblico. Appunti*

« in alcune disposizioni il principio fondamentale e basilare del governo parlamentare, dato dalla necessità giuridica dell'accordo fra il Gabinetto e la rappresentanza nazionale senza la cui fiducia esso deve dimettersi per dar posto ad un altro, in virtù e per effetto della responsabilità *politica* che incontra di fronte all'assemblea elettiva; ed oltre a quel principio, anche altre regole accessorie » (15).

Nel 1923 Ferracciù dà conto dei primi anni di vita della costituzione tedesca cogliendo le voci pessimistiche che già leggevano la dinamica politico-costituzionale weimariana schiacciata tra una evoluzione partitica ed 'assembleare' alla francese e la domanda crescente di correttivi o di interpretazioni in chiave 'presidenziale'. Se appariva comunque prematuro un giudizio 'definitivo', « è innegabile che la nuova forma di governo parlamentare, in Germania, non appare destinata a vedere aumentare i consensi intorno a sé » (16). La rapidità e la profondità della 'rivoluzione costituzionale' di Weimar poneva ancora una volta il problema del contesto e delle « condizioni specifiche di ambiente politico poco favorevoli all'attecchimento del nuovo regime... », con il rischio fondato di costruire l'edificio sulla sabbia. Insomma, il mutamento della forma dello Stato contava poco se rimaneva immutato il sostrato politico-sociale (17).

Nel corso padovano del 1926 — gli « appunti tratti dalle lezioni a cura del Dott. E. Tosato » — Donato Donati osserva come « La costituzione, per la quale si trasse largo profitto della scienza giuridica pubblicista germanica (il prof. Preuss può ritenersi il suo autore

---

dalle lezioni, anni accademici 1923-1926, Padova, 'La Litotipo' Editrice Universitaria, 1926, pp. 207-218.

(15) FERRACCIÙ, *Sul regime parlamentare in Germania*, cit., pp. 9-10. « [...] invece nella nuova costituzione dell'Impero Germanico si trova il primo tentativo di una codificazione, di una formulazione esplicita delle norme che regolano il governo parlamentare » (D. DONATI, *Corso di costituzioni straniere. La Costituzione dell'Impero germanico*, appunti tratti dalle lezioni a cura del Dott. E. Tosato, Padova, Cedam, 1926 (ristampa del 1933), p. 66). Pur riconoscendo i forti limiti della cultura del governo parlamentare in Germania, Hugo Preuß riteneva che questo fosse il baricentro del nuovo sistema costituzionale: *The Republican Constitution* (*Encyclopaedia Britannica*, 1921), ora anche in « Lo Stato », 9 (2017), pp. 175-180, con introduzione di D. Schefold, *Hugo Preuß (1860-1925)*, ivi, pp. 149-168.

(16) FERRACCIÙ, *Sul regime parlamentare in Germania* (Note), cit., p. 22.

(17) Ivi, p. 23.

principale) e dai testi delle costituzioni straniere, è tecnicamente ben costruita, e logicamente condotta, talvolta audace » (18). Dato atto di questo giudizio generale, Donati — che ricostruisce il processo genetico e analizza la prima parte del testo costituzionale — mette in luce la divaricazione tra la dimensione teorica e il funzionamento concreto. Come in Italia nel dopoguerra, la democrazia dei partiti ha trasformato il pluralismo in pericolosa frammentazione, dando vita a coalizioni deboli e instabili. Il governo di gabinetto previsto dalla Costituzione è diventato nella realtà un governo di assemblea basato sulla volontà dei gruppi parlamentari e quindi dei partiti. In tal modo « il governo non ha più direttive proprie, né unità di azione, né indipendenza. Conseguenza della loro origine e della loro natura è che i Ministeri raramente cadano per un voto di sfiducia, ma quasi sempre per dissensi, per dissolvimento interno » (19).

Emilio Crosa, sul finire del Ventennio e intrecciando ormai le proprie osservazioni con le trasformazioni in corso del regime politico in Italia, restava ancorato alla tradizione britannica dello Stato parlamentare scorgendo nel dualismo weimariano elementi di criticità ma anche una « grandiosa complessità » dall'esito ancora incerto (20). L'idea di Preuss — a cui non era estranea l'opera di Robert Redslob (21) — prevedeva due organi dello stato direttamente legittimati dal popolo: il *Reichstag* e il Presidente del *Reich*,

(18) DONATI, *Corso di costituzioni straniere. La Costituzione dell'Impero germanico*, cit.

(19) Ivi, pp. 92-93.

(20) E. CROSA, *Lo stato parlamentare in Inghilterra e in Germania*, Pavia, F.lli Treves, 1929. Su questo contributo di Crosa, v. LANCHESTER, *Profili di giuspubblicisti italiani*, in Id., *Momenti e figure nel diritto costituzionale*, cit., pp. 170-171. Crosa fu sempre molto attento alla Costituzione weimariana (come si può vedere anche nel suo *La dottrina della delegazione di potestà legislativa materiale nel diritto italiano, francese e germanico*, in *Rivista di diritto pubblico*, IX, 1927 (XIX), nn. 4-5, pp. 201-204, 212-213) e la richiamò spesso come paradigma (*Diritto costituzionale*, Torino, Utet, 1937).

(21) L'alsaziano REDSLOB aveva pubblicato nel 1918 *Die parlamentarische Regierung in ihrer wahren und in ihrer unechten Form. Eine vergleichende Studie über die Verfassungen von England, Belgien, Ungarn, Schweden und Frankreich*, Tübingen, J.C.B. Mohr (P. Siebeck). La versione francese del 1924 è molto più ampia — e perde il riferimento controverso alle forme 'vere' e 'false' del governo parlamentare — tenendo conto di alcune delle nuove costituzioni del dopoguerra: ID., *Le régime parlementaire. Étude sur les institutions d'Angleterre, de Belgique, de Hongrie, de Suède, de France, de Tchecoslovaquie, de l'Empire allemand, de Prusse, de Bavière et d'Autriche*, Paris, M. Giard. Su questo influente costituzionalista e internazionalista di Strasburgo v. A. Le DIVELLEC,

con il governo a fare da *trait d'union*. Ancora nel 1931 Crosa, che ritiene la costituzione di Weimar « la più significativa del dopo guerra », individua nel principio della sovranità del popolo tedesco il ‘fattore politico’, la formula in grado di conciliare nel dopoguerra tedesco « le tendenze democratiche prodotte dalla guerra con la necessità della restaurazione dell’unità nazionale » (22), ovvero, nei termini del dibattito tedesco, la difficile conciliazione tra il nuovo *Volksstaat* — fondato sui tre pilastri della democrazia (federale, politica e sociale) (23) — e ciò che si riteneva dovesse rimanere dell’*Obrigkeitsstaat*.

L’immagine del *Parteienstaat* weimariano assume i contorni negativi di una democrazia di massa incapace di ricondurre ad unità il pluralismo politico espressione di una società sempre più differenziata e complessa. Osservare l’esperienza di Weimar in Italia nel corso degli anni Venti è, per molti versi, come vedersi allo specchio. Uno specchio deformante come in certi dipinti dell’espressionismo tedesco.

In questo contesto dottrinale è Francesco Ruffini l’autore che più valorizza positivamente, nel corso degli anni Venti e nel momento della forte torsione autoritaria del regime fascista, la seconda parte della Costituzione di Weimar destinata a rappresentare il punto di riferimento imprescindibile del costituzionalismo democra-

---

*Robert Redslob, juriste alsacien entre la France et l’Allemagne*, in *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart*, 55, 2007, pp. 479-507 e *Annales de la Faculté de droit de Strasbourg*, 9, 2008, pp. 128-158; Id., *Robert Redslobs Parlamentarismustheorie. Eine einflussreiche verfassungsvergleichende “Irrelehre”*, *Verfassungsdenker. Deutschland und Österreich 1870-1970*, a cura di D. Lehnert, Berlin, Metropol Verlag, 2017, pp. 107-138. Sui rapporti, da approfondire, tra la dottrina francese della Terza Repubblica e quella tedesca tra Otto e Novecento, specie sul punto della forma ‘dualistica’ di governo, diversi spunti in F. LANCHESTER, *La forma di governo weimariana rivisitata*, in *Scritti in onore di Egidio Tosato*, vol. I, *Storia costituzionale, diritto pubblico generale, istituzioni politiche comparate*, Milano, Giuffrè, 1984, pp. 535 ss.; Id., *Alle origini di Weimar. Il dibattito costituzionalistico tedesco tra il 1900 e il 1918*, Milano, Giuffrè, 1985.

(22) E. CROSA, *Il fattore politico e le Costituzioni*, in *Scritti di diritto pubblico in onore di O. Ranalletti nel 35. anno d’insegnamento*, Padova, Cedam, 1931 pp. 162, 174 ss. Sulla critica di Crosa v. G. CIANFEROTTI, *Il pensiero di V.E. Orlando e la giurisprudenza italiana fra Ottocento e Novecento*, Milano, Giuffrè, 1980, pp. 303-304.

(23) Così nell’analisi di VERMEIL, *La Constitution de Weimar*, cit.

tico del Novecento <sup>(24)</sup>. La Costituzione del 1919 appare al senatore torinese anche la migliore risposta ai pericoli della ‘sovietizzazione’.

« Checché sia per accadere, sta ad ogni modo che un abisso separa cotesta sistemazione germanica dalla sistemazione russa. Il fondamento della Costituzione repubblicana dell’Impero tedesco è risultato invero quello di uno Stato democratico, e cioè costituzionale e parlamentare: vale a dire, di un vero Stato liberale » <sup>(25)</sup>.

La riflessione di Ruffini, già anteguerra, sul pluralismo giuridico (citato da Santi Romano ne *L’ordinamento giuridico*), gli echi della teoria di von Gierke e la critica ad alcune venature autoritarie (in particolare la declinazione dei diritti di libertà come *Reflexrechte*) della parte dominante della giuspubblicistica tedesca nel secondo Reich, lo predisponavano ad osservare con interesse, e più di altri, il messaggio sociale (‘sociocentrico’) <sup>(26)</sup> e labouristico che due protagonisti weimariani, Hugo Preuss e Hugo Sinzheimer allievi di von Gierke <sup>(27)</sup>, avevano contribuito a costituzionalizzare.

Nel volume sui *Diritti di libertà*, con materiali rielaborati dopo

<sup>(24)</sup> Già Gaetano Arangio Ruiz aveva commentato nel 1920 che: « Questa parte non ha rispondenza di sorta nella Costituzione anteriore ed è in particolare dovuta, specialmente in talune proclamazioni teoriche che non contengono norme giuridiche, ai prevalsi partiti estremi. È interessante rilevar tutto, anche perché si vegga poi se lo Stato tutto potrà, e come lo potrà, mantenere, traducendolo in leggi, in disposizioni tassative » (*La nuova Costituzione dell’Impero tedesco*, cit., p. 233).

<sup>(25)</sup> F. RUFFINI, *Diritti di libertà*, con introduzione alla seconda edizione di P. Calamandrei, Firenze, La Nuova Italia, 1946, p. 13. La prima edizione del 1926 è stata riedita nel 2013 con postfazione di M. Dogliani (Roma, Edizioni di Storia e Letteratura). Sulla genesi di questo libro edito da Gobetti (formato da vari materiali, tra cui articoli pubblicati sul Corriere della Sera e su altri giornali, specie sul tema della libertà religiosa e della libertà di stampa) e per la sua puntuale contestualizzazione v. FRANGIONI, *Francesco Ruffini*, cit., pp. 295, 318 ss. e il bel profilo di F. MARGIOTTA BROGLIO, *Francesco Ruffini e il « Corriere della Sera »*, in *Diritti delle coscienze e difesa delle libertà*, cit., *passim*.

<sup>(26)</sup> Cfr. M. FIORAVANTI, *Costituzionalismo. La storia, le teorie, i testi*, Roma, Carocci, 2018, p. 78.

<sup>(27)</sup> Questo dato è sottolineato da P. GROSSI, *L’Europa del diritto*, Roma, Laterza, 2007, pp. 233-234; ID., *Costituzionalismi tra ‘moderno’ e ‘pos-moderno’. Tre lezioni suor-orsoliane*, Napoli, Editoriale scientifica, 2019, pp. 50 ss. Sulla riscoperta della società nel Novecento giuridico v. ID., *Introduzione al Novecento giuridico*, Roma, Laterza, 2011.

il discorso mussoliniano del 3 gennaio nel 1925 — proprio quando l'Italia stava abbandonando definitivamente l'assetto liberal-democratico — lo studioso torinese rilevava come « Caratteristica della nuovissima Dichiarazione dei diritti fondamentali germanici è, invero, l'abbondante intrmissione di motivi, non più soltanto giuridico-individuali, ma economico-sociali » (28).

Ruffini coglie nel 'limite' delle norme programmatiche anche il punto di forza e di novità della nuova visione costituzionale. L'espansione e l'articolazione dei diritti e dei doveri dei Tedeschi sono un dato paradigmatico e coesistente alla fondazione di una costituzione pluralistica e partecipativa fondata su valori sociali ed economici di solidarietà e di giustizia.

« Finalmente — scrive Ruffini — non può tralasciarsi di fare un duplice rilievo: 1) da una parte, non si può certo negare che alcune di tali disposizioni contengano un diritto non immediatamente applicabile, e valgono quindi piuttosto come programma per il futuro svolgimento legislativo, che soltanto leggi speciali potranno di poi attuare; programma, però, non privo neppure ora di un alto significato educativo, civile, sociale e politico; 2) tanto è vero, e qui sta l'altro rilievo, che parecchie posteriori Costituzioni degli Stati sorti o restaurati dopo la guerra, e anche di Stati compresi un tempo nel girone degli avversari della Germania (basti citare la Cecoslovacchia, la Polonia, la Jugoslavia, la Rumenia ecc.) si sono informate a questo immediato precedente germanico e l'hanno tolto, in molti punti essenziali, a modello » (29).

---

(28) RUFFINI, *Diritti di libertà*, cit., p. 43. Sulla dottrina delle libertà in Ruffini cfr. A. GALANTE GARRONE, *I diritti di libertà da Ruffini a Calamandrei*, in Piero Calamandrei, *Ventidue saggi su un grande maestro*, a cura di P. Barile, Milano, Giuffrè, 1990, pp. 269 ss.; L. LACCHÈ, *Il nome della "libertà". Tre dimensioni nel secolo della Costituzione*, in *Un secolo per la Costituzione (1848-1948). Concetti e parole nello svolgersi del lessico costituzionale italiano*, a cura di F. BAMBÌ, Firenze, Accademia della Crusca, 2012, ora in Id., *History & Constitution. Developments in European Constitutionalism: the comparative experience of Italy, France, Switzerland and Belgium (19th-20th centuries)*, Frankfurt am Main, V. Klostermann, 2016, pp. 542-546; M. CARAVALE, *Una incerta idea. Stato di diritto e diritti di libertà nel pensiero italiano tra età liberale e fascismo*, Bologna, il Mulino, 2016, pp. 191-193, 208-210; M. DOGLIANI, *Ruffini storico della libertà*, in *Francesco Ruffini. Studi nel 150° della nascita*, a cura di G.S. Pene vidari, Torino, Deputazione subalpina di storia patria, 2017, pp. 105-122; A. DI MARTINO, *I rapporti tra la dottrina italiana e quella tedesca durante il fascismo intorno allo Stato di diritto*, in « Rivista AIC », 1, 2018, pp. 23-24.

(29) RUFFINI, *Diritti di libertà*, cit., p. 43.

Ruffini legge Weimar, nell'anno cruciale della trasformazione istituzionale del regime fascista in Italia, nel contesto di un vasto processo di democratizzazione post-bellico. Cita Lord James Bryce che concludeva la sua opera sulle democrazie moderne con una constatazione: « E così, il numero delle democrazie è raddoppiato nel mondo nello spazio di quindici anni »<sup>(30)</sup>. Weimar era la punta dell'*iceberg* nella edificazione del nuovo modello di Stato liberal-democratico che in quegli anni aveva iniziato a costituzionalizzare, pur in maniera composita e insufficiente, i valori e gli interessi 'costitutivi' di comunità concretamente identificate nella loro complessa dimensione sociale, economica e culturale, affiancandoli ai più tradizionali diritti di libertà del costituzionalismo sette-ottocentesco. Ruffini ci invita a leggere Weimar e il costituzionalismo globale degli anni Venti non dalla prospettiva 'ristretta' del fascismo, ma da quella del movimento internazionale per il costituzionalismo democratico. In quegli anni il fascismo appare ancora una 'eccezione' mentre Weimar sembra annunciare tempi nuovi<sup>(31)</sup>.

Le cose cambieranno tra gli anni Venti e Trenta con l'allargarsi dello spettro di esperienze antidemocratiche. Non sono però molte le analisi di taglio giuridico sulla Costituzione di Weimar. Sono soprattutto la cronaca politica e gli aspetti culturali e geopolitici — più che la dimensione costituzionale in senso stretto — a suscitare l'attenzione della stampa e delle riviste a più forte impatto ideologico (si pensi, per es., a *Gerarchia* di Mussolini o a *Critica fascista* di Bottai). L'osservazione<sup>(32)</sup> si affina a partire dal 1930, dal primo cancellierato di Heinrich Brüning e dall'enorme successo elettorale

---

<sup>(30)</sup> J. BRYCE, *Modern Democracies* (New York, The McMillan Company, 1921) I, [https://oll.libertyfund.org/titles/2084#Bryce\\_1427-01\\_70](https://oll.libertyfund.org/titles/2084#Bryce_1427-01_70). Ruffini cita l'edizione francese: *Les democracies modernes*, Paris, Payot, 1924. Il professore torinese conobbe personalmente Bryce: entrambi fecero parte del Comitato parlamentare interalleato che durante il conflitto riunì le delegazioni parlamentari di Francia, Italia, Gran Bretagna e Belgio. Cfr. FRANGIONI, *Introduzione a Guerra e dopoguerra*, cit., pp. 21-22.

<sup>(31)</sup> Il quadro verrà ricostruito, alla vigilia della Costituente, da M. TOSCANO, *Costituenti europee post-belliche (1918-1931)*, Firenze, Sansoni, 1946.

<sup>(32)</sup> In *Gerarchia* si susseguono gli interventi di Alfredo Signoretto, Alessandro Lessona, Giuseppe Bevione, Ernst Buhla, Werner von der Schulenburg, Geert von Schwochau; in *Critica fascista* di Mario Da Silva, Emilio Colombi, Silvio Maurano, Renato Caniglia, Umberto Nani, Gustav Glaesser; in « Lo Stato » di Costamagna soprattutto i contributi di Fritz Ermarth e Ludwig L. Lachmann. Come è noto, il giovane

di Hitler e del nazionalsocialismo alle elezioni del luglio 1930 <sup>(33)</sup>, seguendo soprattutto tre temi: il ricorso all'art. 48 da parte del presidente von Hindenburg e il governo in regime d'emergenza; la dialettica — ai limiti della guerra civile interna — tra unità dello Stato e fattori centrifughi 'federalistici'; le 'somialtanze' tra nazismo e fascismo. Nel 1931 Giovanni D'Alò scrive che « Comunque la crisi si risolverà, pare certo che il primo edificio a crollare — o almeno a subire l'inizio del crollo — sarà quello artificioso della Costituzione varata a Weimar nel 1919 » <sup>(34)</sup>. Sarà Carl Schmitt nel 1933 a certificarne l'avvenuto decesso politico-sostanziale col celebre lapidario « Die Weimarer Verfassung gilt nicht mehr » <sup>(35)</sup>.

## 2. *Il 'fattore' Mortati (anni Trenta).*

Nessun giurista italiano ha meditato sull'esperienza e sulla straordinaria stagione della *Verfassungslehre* weimariana quanto Costantino Mortati. Questo suo interesse presenta alcuni

---

Cantimori — tra la temperie pisana e i suoi viaggi e soggiorni di studio in Germania — fu uno dei più attenti osservatori — con articoli e recensioni — della storia culturale e delle correnti ideologiche nella Germania contemporanea: v. D. CANTIMORI, *Politica e storia contemporanea. Scritti (1927-1942)*, a cura di L. Mangoni, Torino, Einaudi, 1991. Su Weimar e la storia tedesca v. Id., *Germania: storia e problemi politici*, in *Dizionario di Politica*, vol. II, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1940, ora ivi, pp. 431 ss.

<sup>(33)</sup> D. CANTIMORI, *Note sul nazionalsocialismo*, in *Politica e storia contemporanea*, cit., pp. 162-191, pubblicato nel 1934 in *Archivio di studi corporativi*.

<sup>(34)</sup> G. D'ALÒ, *La Costituzione di Weimar e l'unità dello Stato germanico*, in *Critica fascista*, IX, 4, 15 febbraio 1931, p. 72.

<sup>(35)</sup> In C. SCHMITT, *Staat Bewegung Volk*, Hamburg, Hanseatische Verlaganstalt, 1933, p. 5. Questo saggio riguardante le « tre membra dell'unità politica » fu pubblicato da Delio Cantimori nella prima antologia italiana di scritti schmittiani (vedi nt. 57). La frase è così tradotta: « La Costituzione di Weimar non è più in vigore ». Schmitt ribalta il rapporto tra costituzione formale e nuovo Stato nazionalsocialista. Possono sopravvivere solo singole norme della Costituzione del 1919 nell'« [...] assunzione in parte tacita e in parte espressa (per esempio nelle riserve, di cui riparleremo subito, della costituzione provvisoria — della cosiddetta legge dei pieni poteri — del 24 marzo 1933) nel nuovo diritto pubblico » (*Principi politici del nazionalsocialismo*, Scritti scelti e tradotti da Delio Cantimori. Prefazione di A. Volpicelli, Firenze, Sansoni, 1935, p. 175). Sarà lo stesso Cantimori a scrivere la voce *Costituzione di Weimar* (definita come « la costituzione ancor oggi vivente (da un punto di vista formale, e con mutamenti ed aggiunte di carattere essenziale) nel Reich tedesco [...] ») nel *Dizionario di Politica* del 1940, ora in *Politica e storia contemporanea*, cit., p. 516.

profili di eterodossia. Come già osservato, durante gli anni Venti e Trenta non furono molti gli studiosi italiani che presero in considerazione, in maniera approfondita, l'esperienza weimariana. Come ha ricordato Massimo Severo Giannini, nel contesto culturale della pandettistica pubblicistica e della scuola giuridica nazionale « [...] i c.d. giuspubblicisti weimariani, subirono una sorta di processo di sottoestimazione (si noti: nessuno dei giuristi 'seri' italiani o spagnoli citava un weimariano, se non come fonte meramente informativa; i più giovani allievi di S. Romano erano da questi sconsigliati a leggerli; mentre invece Mortati li aveva studiati assai bene) »<sup>(36)</sup>. La testimonianza diretta di Giannini — un giurista già ben consapevole delle novità degli anni Trenta — si rivela preziosa per comprendere l'originalità dell'itinerario mortatiano. Il giurista calabrese non restò

---

<sup>(36)</sup> M. S. GIANNINI, *Scienza giuridica e teoria generale in Costantino Mortati*, in *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, a cura di M. Galizia e P. Grossi, Milano, Giuffrè, 1990, p. 9. Giannini aveva fatto tale rilievo già nella *Postilla 1973* alla ripubblicazione di *Profili storici della scienza del diritto amministrativo* (1940), in « Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », 2, 1973, p. 265, con riferimenti sia a Romano che a Ranelletti e Zanobini. Alle domande di Giannini « Ranelletti rispose invece che la Costituzione di Weimar era uno zibaldone, ed era stata una delle cause della rovina della Germania, onde era inutile occuparsi di giuristi che in fondo non erano molto lontani da curatori di fallimenti; più nitido Zanobini, il quale ritenne del tutto infondata l'opinione che l'autore gli andava esponendo; a lui quei giuristi erano parsi dei commentatori di poco rilievo, e anzi spesso confusionari; comunque poco avevano inciso nella scienza del diritto amministrativo ». « [...] credo che [Mortati] fosse stato uno dei pochi in Italia che avesse letto Smend ed Heller. Il fatto è che, quando si parlava dei weimariani, egli mostrava una competenza veramente da punto di riferimento: se pensate che a noi giovani assistenti giuristi era proibito leggere i weimariani perché erano considerati degli studiosi deteriori rispetto alla grande pandettistica pubblicistica tedesca, vi rendete conto della capacità di quest'uomo di assorbire tutto quello che si veniva producendo nel suo periodo. [...] Certamente Mortati era forse l'unico giurista in Italia che avesse studiato Weimar e che avesse studiato i tedeschi di Weimar [...] » (M.S. GIANNINI, *Intervento alla tavola rotonda "Le Università di Mortati"*, in *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, a cura di F. Lanchester, Napoli, ESI, 1989, pp. 300-301). V. anche P. GROSSI, *Pagina introduttiva*, ivi, p. 3, con particolare riferimento a Smend. Cfr. le osservazioni di F. LANCHESTER, *La dottrina giuspubblicistica italiana alla Costituente: una comparazione con il caso tedesco*, in Id., *I giuspubblicisti tra storia e politica. Personaggi e problemi nel diritto pubblico del secolo XX*, Torino, Giappichelli, 1998, pp. 70-71 e ora la testimonianza di Maurizio FIORAVANTI in *Mortati a Weimar. Saggio introduttivo* a C. MORTATI, *La Costituzione di Weimar*, Milano, Giuffrè, 2019, pp. X-XI, nt. 5.

— come fecero i *patres* della tradizione italiana del diritto pubblico — dentro i confini dello Stato e delle istituzioni politiche e amministrative liberali ‘sopravvissute’ alla torsione autoritaria fascista, ma volse lo sguardo verso nuove ambiti di riflessione — legati in maniera intricata alle trasformazioni mondiali del dopoguerra e alle trasformazioni *place specific* dettate dal fascismo — cominciando a definire i contorni del governo d’indirizzo e di partito.

Allievo di Luigi Rossi e Sergio Panunzio <sup>(37)</sup>, studiosi certamente attenti all’esperienza tedesca, Mortati, nella sua prima monografia del 1931 — *L’ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano* — inaugura un confronto destinato a non venire mai meno <sup>(38)</sup> —, sia in chiave comparata, seguendo le tendenze degli anni Venti, sia, soprattutto, inserendo i nuovi paradigmi

---

<sup>(37)</sup> Sulla formazione di Mortati v. F. LANCHESTER, *Il periodo formativo di Costantino Mortati*, in *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, cit., pp. 187 ss.; ID., *Costantino Mortati e la « dottrina » degli anni Trenta*, in *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, cit., pp. 89 ss.; ID., *Pensare lo Stato. I giuspubblicisti nell’Italia unitaria*, Roma-Bari, Laterza, 2004, p. 7. Dal 1925 Luigi Rossi, ormai conclusa la sua carriera politica, contribuì a fondare la Facoltà romana di scienze politiche dove insegnò diritto pubblico comparato. Il professore veneto aveva una conoscenza di prima mano delle riviste e della produzione scientifica tedesca. Nel 1935, mentre criticava duramente l’indirizzo ‘nazionalsocialistico’ del germanesimo nel diritto pubblico tedesco — che sembrava abbandonare il formante romanistico — osservava come « (...) anche nella costituzione di Weimar, sono sempre mirabili il metodo, la tecnica giuridica, la logica equilibrata, l’intensità costruttiva » (*Germanesimo ‘giuridico’?*, estr. dalla *Rivista di Diritto Pubblico — La Giustizia Amministrativa*, nov. 1935, p. 6). Su questa posizione cfr. M. GALIZIA, *Gli scritti giovanili di Carlo Lavagna alla soglia della crisi dello Stato fascista*, in *Il pensiero giuridico di Carlo Lavagna*, a cura di F. Lanchester, Milano, Giuffrè, 1996, pp. 129 ss. Sulla critica del germanesimo dopo il 1933 si vedano i numerosi contributi pubblicati in « Lo Stato ». Più in generale cfr. E. DE CRISTOFARO, *Codice della persecuzione. I giuristi e il razzismo nei regimi nazista e fascista*, Torino, Giappichelli, 2008, pp. 382 ss.; S. VINCI, *L’abominevole babele del diritto. Nazismo e fascismo fra diritto germanico e diritto romano-italico*, in *Saggi e ricerche sul Novecento giuridico*, a cura di A. De Martino, Torino, Giappichelli, 2014, pp. 59-98.

<sup>(38)</sup> « Ovunque si legga negli scritti di Mortati si incontrano citazioni della dottrina tedesca » (D. SCHEFOLD, *Mortati e la “dottrina” tedesca*, in *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, cit., p. 111). « Mortati rimane sempre comparatista con un interesse vivace per la dottrina straniera ed in particolare per quello che ha luogo in Germania. Ma sono da distinguere la formazione di un sistema con influsso weimariano e inquadramento specifico di questo influsso da una parte e l’interesse comparatistico dall’altra parte » (*Ibidem*, p. 134).

all'interno della sua riflessione sull'ordinamento del governo nella fase di consolidamento del regime fascista. Già in quest'opera il giurista calabrese mostra di conoscere in maniera particolarmente approfondita non solo la dottrina 'classica' dello Stato-persona ma anche la nuova dottrina giuridica e quella socio-politica del crogiolo della *Kampfgemeinschaft* weimariana.

A differenza degli autori italiani che hanno scritto su Weimar nel corso degli anni Venti, l'attenzione di Mortati per il caso tedesco abbraccia sia i grandi temi legati al nuovo Stato pluriclasse e alla crisi dei regimi liberal-democratici di massa nel dopoguerra sia le questioni metodologiche <sup>(39)</sup> e il lessico concettuale del nuovo diritto pubblico allora in formazione. Così Weimar e la nuova dottrina tedesca entrano nel dibattito italiano, sia come 'problema' — ovvero come fenomeno della crisi o dissoluzione di un ordine basato sulla transizione dualistica della forma di governo, sia, soprattutto, come 'nuova forma del mondo', comprensibile — come fece Mortati — nei termini di una *teoria della costituzione*. Nel fallimento di Weimar c'è una parte di passato ma anche una porzione non trascurabile di futuro. Weimar si può leggere enfatizzando 'ciò che resta' del *Reich* e della sua struttura monarchico-costituzionale <sup>(40)</sup> o, invece, valorizzando la dimensione avanguardistica, una sorta di *Bauhaus* del costituzionalismo novecentesco. Alcune delle critiche mosse alla

---

<sup>(39)</sup> Su questo aspetto v. G. ZAGREBELSKY, *Il metodo di Mortati*, in *Mortati costituzionalista calabrese*, cit., pp. 51-87.

<sup>(40)</sup> È noto il giudizio di Benito Mussolini: « La verità è che il Governo di Ebert era un *ersatz*, vale a dire un 'surrogato'; un surrogato di monarchia, un surrogato di repubblica. La Germania s'era coperta col berretto frigio per strappare una pace non del tutto rovinosa, ma la vecchia anima monarchica era rimasta immutata. Il tedesco non è un cervello repubblicano. Una repubblica senza repubblicani non può esistere, specie quando l'assenza dei repubblicani è compensata dalla presenza di milioni di individui che hanno la monarchia nel sangue » (*Ersatz*, in « Il popolo d'Italia », n. 64, 14 marzo 1920); « A tre anni di distanza si può, vedendo, leggendo, ascoltando, affermare che la repubblica germanica è una maschera, che nasconde il volto della Germania fatalmente e storicamente monarchica » (*Maschere e volto della Germania*, in *Gerarchia*, 3, 25 marzo 1922, I, p. 110). Su questo problema della legittimazione della nuova democrazia repubblicana cfr. S. CAVAZZA, « Una repubblica senza repubblicani, una democrazia senza democratici ». *Crisi di sistema e ruolo dei partiti a Weimar attraverso le riviste politiche di area liberale 1920-1930*, in *Crisi, legittimazione, consenso*, a cura di P. Pombeni, Bologna, il Mulino, 2003, pp. 133-182.

costituzione di Weimar — in particolare sui caratteri genetici: eterogeneità dei soggetti politici ‘portatori’ e necessario ‘compromesso’ costituente — coglievano gli aspetti problematici ma non il fatto che ciò annunciava il nuovo costituzionalismo del Novecento ancorato al problema delle masse, al ruolo dei partiti, all’inevitabile pluralità/conflitto di principi, valori e interessi ‘frazionali’ e alla necessità di raggiungere mediazioni e ‘compromessi’ politico-costituzionali (41). I ‘nemici’ di Weimar — da varie sponde — fecero leva sulla evidente mancanza di unità politica e conseguente instabilità, invocando interpretazioni ‘sovraniste’ o di materiale superamento della Costituzione del 1919.

La riflessione di Mortati sul ‘nuovo’ diritto pubblico italiano si inserisce in un filone che individua una prospettiva diversa rispetto a quella, per intenderci, alla Mirkine-Guetzevitch (42), che coglieva sì le trasformazioni in atto ma senza uscire dall’alveo del regime parlamentare classico, ‘razionalizzato’, nel contesto delle costituzioni repubblicane del dopoguerra (43). Mortati individua nelle trasformazioni dell’ordinamento dell’esecutivo e in particolare del regime del Capo del governo — in connessione con la nuova posizione costituzionale del Gran Consiglio e del partito e la limitazione

---

(41) Sul punto P. COSTA, *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa. 4. L’età dei totalitarismi e della democrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2001, pp. 5 ss.

(42) In particolare B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *Les nouvelles tendances du droit constitutionnel: les problèmes de la rationalisation du pouvoir dans les constitutions de l’Europe d’après-guerre*, in *Revue du droit public et de la science politique en France et à l’étranger*, XLV, 1, janv.-fév.-mars 1928, pp. 5-53, poi la monografia *Les nouvelles tendances du droit constitutionnel*, Paris, M. Giard, 1931. Sul costituzionalista e politologo di origine russa (nato a Kiev nel 1892) cfr. S. PINON, *Boris Mirkine-Guetzévitch et la diffusion du droit constitutionnel*, in *Droits*, 46, 2, 2007, pp. 183-212. Sul problema della razionalizzazione della forma di governo parlamentare nel primo dopoguerra e sulla peculiarità dell’esperienza weimariana cfr. S. CECCANTI, *La forma di governo parlamentare in trasformazione*, Bologna, il Mulino, 1997, pp. 19 ss.

(43) È il caso, per esempio, di Gaspare Ambrosini che scorge nelle nuove costituzioni, tra cui quella di Weimar, nuovi « [...] istituti che non sono propri del regime parlamentare e che importano una alterazione o addirittura una trasformazione di esso » (AMBROSINI, *Sul carattere delle costituzioni del dopo guerra*, in *Scritti di diritto pubblico in onore di O. Ranalletti*, cit., p. 3. Su questo dibattito v. anche C. A. BIGGINI, *Regime Parlamentare e Costituzioni del dopoguerra*, in « Archivio di Studi corporativi », III, 1932; G. SALEMI, *La Costituzione del dopoguerra e la democrazia parlamentare*, in « Lo Stato », V, 1, 1934, pp. 275-282.

‘politica’ del monarca (nella nuova ‘monarchia a Premier’) — quella funzione dinamica, attiva, rinnovata di indirizzo politico generale che assicurava allo Stato l’unità dei fini e al regime supremazia politica grazie alla capacità decisionale e personale del ‘duce’ del fascismo nel suo rapporto con il partito politico di massa (44). Mortati è fra gli autori più lucidi nel cogliere il ruolo che il fattore politico era chiamato a giocare nella rinnovata definizione della costituzione (45).

Nel 1931 Mortati sottolinea per Weimar — come già era stato fatto nel decennio precedente — lo scarto tra il dettato costituzionale e la realtà concreta, secondo quella schema di analisi diviso tra profilo giuridico-formale e dimensione ‘materiale’ destinato a segnare il suo percorso intellettuale. Se l’apparenza degli ordinamenti, più o meno ‘razionalizzati’, del ‘governo’, è quella della concentrazione e del ‘rafforzamento’, nella realtà la democrazia pluralistica basata sulle coalizioni di partiti riconcentra nelle camere elettive l’effettivo potere di direzione dello Stato subordinando ad esse la volontà dei governi di gabinetto. In Germania lo schema formale sembra quello classico « che pone il Gabinetto come elaboratore della politica generale, attraverso l’armonizzazione della volontà del Capo dello Stato e del Parlamento: ciò nei tratti essenziali, a parte alcune particolarità costituite dalla struttura interna di alcuni organi (come il Gabinetto) e dalla introduzione di elementi di democrazia diretta ». Ma nella realtà l’equilibrio dei poteri è apparente, « poiché

---

(44) Cfr. P. COSTA, *Lo ‘Stato totalitario’: un campo semantico nella giuspubblicistica del fascismo*, in « Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », 28, 1999, I, pp. 140-141; M. FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona e dottrina della Costituzione. Costantino Mortati e la tradizione giuspubblicistica italiana*, in Id., *La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2001, t. II, pp. 657 ss.; I. STAFF, *Teorie costituzionalistiche del fascismo*, in *Diritto, economia e istituzioni nell’Italia fascista*, a cura di A. Mazzacane, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2002, pp. 89 ss. Sull’analisi critica del parlamentarismo razionalizzato in Mortati cfr. A. ZORZI GIUSTINIANI, *Forma di governo e disciplina dell’economia nell’evoluzione del pensiero di Costantino Mortati*, in *Forme di Stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, a cura di M. Galizia, Milano, Giuffrè, 2007, pp. 1272-1284.

(45) Cfr. C. MAGNANI, *Teorie novecentesche della Costituzione. Tra Stato, sovranità e soggetto costituente*, in « Materiali per una storia della cultura giuridica », 1, XXXII, 2002, p. 132.

l'organo di governo è uno solo: il *Reichstag*, nel quale convergono tutte le potestà necessarie ad ottenere la coordinazione degli altri organi alla politica da esso fissata... » (46). In sostanza, « Questa sistemazione teorica dell'organo governativo, che potrebbe, nelle sue linee generali, accostarsi al modello inglese, subisce però nella pratica deviazioni tali da dar luogo ad un vero capovolgimento di essa » (47).

Mortati individua problemi, categorie e punti di intersezione con i principali, e diversi, esponenti della giuspubblicistica tedesca antiformalistica (48). Si tratti dei poteri del cancelliere o del presidente, o di altre questioni, il 'dialogo' con Weimar è sostanziale. Mortati considera possibile un'evoluzione 'presidenzialistica' ma, a differenza di Schmitt, ritiene che « ciò potrebbe avvenire solo a prezzo di un'alterazione del sistema » (49) introducendo una prassi non più compatibile con l'art. 54. Come è noto, per Schmitt la costituzione weimariana consentiva una giustapposizione e una compresenza/alternanza di quattro sottosistemi (parlamentare in senso stretto, sistema del cancelliere, gabinetto, sistema presidenziale) senza che ciò dovesse necessariamente significare un muta-

---

(46) C. MORTATI, *L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano*, ristampa inalterata con una prefazione di E. Cheli, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 48 e 52.

(47) Ivi, p. 54. « Ma poiché, di fatto, nessuno dei partiti rappresentati nel Parlamento possiede una maggioranza capace di costituire e mantenere in vita un ministero e poiché, d'altra parte, manca nel paese quell'opinione pubblica organizzata in modo da rendere proficuo e veramente risolutivo delle crisi lo scioglimento del *Reichstag* e l'appello al popolo, il Cancelliere, lungi dal potere elaborare da sé la linea direttiva politica, deve subire quella che gli viene imposta dai partiti che compongono la coalizione di governo e quindi dai componenti il Consiglio dei ministri, esponenti dei vari elementi della coalizione stessa. ».

(48) Su questo ambito cfr. R. CAVALLO, *L'antiformalismo nella temperie weimariana*, Torino, Giappichelli, 2009.

(49) MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 50. Nelle sue lezioni di diritto comparato Mortati analizzerà i rapporti tra i poteri costituzionali seguendo Schmitt, ovvero la teoria del regime weimariano che contiene tutte le sottospecie. L'evoluzione è lasciata allo svolgimento dei fatti, ai rapporti materiali di forza tra gli organi, anche se « è chiaramente visibile come il meccanismo dei principali poteri costituzionali giochi tutto a favore del Presidente... » (C. MORTATI, *Corso di lezioni di diritto costituzionale italiano e comparato*, raccolte dall'Assistente Prof. Sergio Fois, Roma, Edizioni "Ricerche", 1962, p. 232). Anche E. CROSA aveva seguito nell'immediato dopoguerra la lettura schmittiana: *Lo Stato democratico. Presupposti costituzionali*, Torino, Utet, 1946, p. 85.

mento costituzionale, sulla base dell'elasticità dinamica e degli effettivi rapporti di forza <sup>(50)</sup>.

Nel libro sull'ordinamento del governo Mortati richiama la teoria di Smend <sup>(51)</sup> sulla costituzione come « legge della vita politica complessiva di uno Stato » e processo di integrazione, scorgendo « nel principio corporativo del fascismo il motivo ispiratore e l'elemento caratteristico della nuova costituzione italiana » <sup>(52)</sup>. Il colloquio weimariano di Mortati (inteso anzitutto come analisi e confronto con quella stagione della *Verfassungslehre*) attraversa gli anni Trenta e culmina nel 1940 con *La costituzione in senso materiale* <sup>(53)</sup>.

Alcuni giovani giuspubblicisti italiani (si pensi a Lavagna o a Pierandrei) <sup>(54)</sup> entrarono in contatto diretto, anche attraverso viaggi di 'formazione', con la Germania nazista, avendo modo di incon-

<sup>(50)</sup> « Con l'inclusione del sistema presidenziale sono potenzialmente riconosciuti nella costituzione di Weimar tutti i quattro sottosistemi considerati di sistema parlamentare. Il rapporto reciproco delle diverse possibilità è il vero problema del governo parlamentare del Reich tedesco secondo la costituzione di Weimar » (C. SCHMITT, *Dottrina della costituzione* (1928), Milano, Giuffrè, 1984, p. 450). Su alcuni aspetti centrali del pensiero di Schmitt si veda il saggio retrospettivo di MORTATI, *Brevi notizie sul rapporto tra costituzione e politica nel pensiero di Carl Schmitt*, in « Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », 2, 1973, pp. 511-532.

<sup>(51)</sup> Sul percorso parallelo di Mortati e Smend v. FIORAVANTI, *La crisi dello Stato liberale di diritto*, cit., p. 91.

<sup>(52)</sup> MORTATI, *L'ordinamento del governo*, cit., p. 78. Cfr. I. STOLZI, *L'ordine corporativo. Poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica dell'Italia fascista*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 122. È pure evidente il legame con la riflessione di Sergio Panunzio sul 'potere corporativo' come funzione politica per eccellenza del nuovo Stato. Sull'adesione, più o meno convinta al fascismo, della nuova generazione di giuspubblicisti italiani degli anni Trenta e Quaranta, si vedano le osservazioni di E. CHELI, *Mario Galizia e la tradizione giuspubblicistica*, in « Nomos. Le attualità del diritto », 3 (2014), pp. 17-18.

<sup>(53)</sup> C. MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, ristampa inalterata con una premessa di G. Zagrebelsky, Milano, Giuffrè, 1998. In origine questo lavoro, dedicato a Santi Romano, avrebbe dovuto figurare, in forma più ridotta, negli Scritti in onore del giurista siciliano.

<sup>(54)</sup> Cfr. in particolare C. LAVAGNA, *La dottrina nazionalsocialista del diritto e dello Stato*, Milano, Giuffrè, 1938; F. PIERANDREI, *I diritti subbiettivi pubblici nell'evoluzione della dottrina germanica*, Torino, Giappichelli, 1940. Utili osservazioni in M. GALIZIA, *Gli scritti giovanili di Carlo Lavagna*, cit., pp. 87 ss. Biscaretti di Ruffia e soprattutto Pierandrei furono attivi anche nel lavoro redazionale della rivista « Stato e diritto » diretta da Giuseppe Chiarelli, riferendo spesso sul dibattito politico-giuridico in Germania.

Per la più recente messa a punto del dibattito sul concetto polisemico di Stato di

trarne alcuni degli 'ideologi', a cominciare da Carl Schmitt. Allievo, come Mortati, di Luigi Rossi, Carlo Lavagna seguì — come fece anche Paolo Biscaretti di Ruffia <sup>(55)</sup> — l'insegnamento del maestro e la sua critica in *Germanesimo 'giuridico'?* (1935) contro alcune delle nuove tendenze 'germaniste' e 'totalitarie' della teoria del diritto e dello Stato nazionalsocialista <sup>(56)</sup> che facevano temere l'attecchimento, anche in Italia, di derive irrazionalistiche. Erano gli anni in cui Delio Cantimori introduceva Schmitt in Italia <sup>(57)</sup>.

---

diritto tra Germania e Italia, specie negli anni Trenta e inizi degli anni Quaranta, v. A. DI MARTINO, *I rapporti tra la dottrina italiana e quella tedesca durante il fascismo intorno allo Stato di diritto*, cit. Cfr. per l'insieme delle relazioni italo-tedesche A. SOMMA, *I giuristi e l'Asse culturale Roma-Berlino. Economia e politica nel diritto fascista e nazionalsocialista*, Frankfurt am Main, Klostermann, 2005.

<sup>(55)</sup> P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Il diritto costituzionale dell'Impero Germanico nei primi cinque anni di regime nazionalsocialista*, in *Archivio di diritto pubblico*, 3 (1938), pp. 111-160 (pubblicato in forma più ampia con lo stesso titolo, Padova, Cedam, 1938). Biscaretti sottolinea come la nuova 'dogmatica' tedesca — « intimamente fusa colla dottrina politica nazionalsocialista » (p. 159) — possa trovare applicazione solo in rapporto al popolo germanico, avendo come guida il citato saggio di Luigi Rossi. Emblematica la breve recensione redazionale (verosimilmente di Carlo Costamagna) nella rivista « Lo Stato »: le riserve di Biscaretti — che pur appartiene al gruppo di « giovani dotati di attitudini e di buon valore » — sono quelle della scuola ufficiale italiana che, pur dichiarandosi fascista, perpetua il 'conservatorismo' della scienza giuridica liberale (1938, p. 445). L'analisi comparata di Biscaretti è alla base anche de *L'esposizione dommatica del diritto costituzionale nella recente letteratura germanica, inglese, nordamericana e francese (1930-1940)*, in « Jus », I (1940), pp. 302-348. Cfr. CIANFEROTTI, *Il pensiero di V.E. Orlando e la giuspubblicistica italiana fra Ottocento e Novecento*, cit., p. 325.

<sup>(56)</sup> Cantimori, nel recensire il libro di Lavagna, sottolinea come lo sguardo, pur meritorio, del giovane giurista marchigiano fosse quello « [...] tradizionale della scienza giuridica italiana, impregnata di diritto romano per una parte e per l'altra pur sempre fedele all'idea moderna dello Stato di diritto. È interessante rilevare come la forza della tradizione riesca ad imporsi sullo studioso italiano, ad onta della evidente simpatia con la quale s'è avvicinato al suo argomento, e quasi gli impedisca di accettare il postulato nazionalsocialista della concezione organica e totalitaria della vita filosofica, politica, religiosa, giuridica sociale, economica » (Recensione di C. LAVAGNA, *La dottrina Nazionalsocialista del Diritto e dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1938, in *Studi Germanici*, III, 1938, pp. 215-219, ora in *Politica e storia contemporanea. Scritti (1927-1942)*, cit., p. 389. Sul punto v. P. SIMONCELLI, *Cantimori e il libro mai edito. Il Movimento nazionalsocialista dal 1919 al 1933*, Firenze, Le Lettere, 2008, pp. 79-80).

<sup>(57)</sup> Come detto, Cantimori — nell'ambito della sua vasta *expertise* di germanista — promosse presso l'editore Sansoni la prima antologia italiana di scritti schmittiani,

L'analisi tecnico-giuridica del fenomeno non era certo il viatico migliore per 'comprendere' la trasformazione del rapporto politica-diritto in Germania ma essa garantì agli osservatori italiani un 'diaframma' utile a interporre tra 'fascinazione' e coscienza dei pericoli. Franco Pierandrei, allievo invece di Emilio Crosa (a sua volta discepolo di Francesco Ruffini) <sup>(58)</sup>, non seguì la posizione del maestro che, come detto, nel 1929, aveva comunque riconosciuto la « grandiosa complessità » dell'esperienza weimariana, pur nell'incertezza degli esiti finali. L'allievo non mancò di riconoscere il carattere innovativo dei *Grundrechte* nella costituzione di Weimar ma si trattava, nel complesso, di un'esperienza terminata nell'ignominia, esempio per eccellenza delle degenerazioni del liberalismo democratico sconfitto dai nuovi 'valori' del popolo tedesco <sup>(59)</sup>.

Del resto Mortati, più che con l'esperienza in sé della costituzione, ormai chiaramente superata dall'avvento del nazionalsociali-

---

sotto il titolo, abbastanza incongruo, di *Principii politici del nazionalsocialismo*: « I tre saggi costituiscono veramente una unità, dal punto di vista della concezione e del motivo politico fondamentale. Insomma credo che questi tre scritti rimarranno per molto tempo fra i più adatti a far comprendere con formulazioni chiare, non equivocate, non nebulose, senza travisamenti opportunistici, la parte più importante della nuova attività politica interna della Germania [...] » (D. CANTIMORI, *Lettera a F. Gentile*, 23 gennaio 1934, in cui spiega perché fare un'edizione di alcuni scritti di Schmitt: *Politica e storia contemporanea*, cit., p. 784). Nel 1935 lo storico pubblicò in *Studi Germanici* il saggio *La politica di Carl Schmitt*, ivi, pp. 237-252. Continuò a seguire l'opera di Schmitt recensendo alcuni dei lavori successivi dello studioso tedesco (*Der Leviathan in der Staatslehre des Thomas Hobbes* (1938) e scrisse alcune voci del *Dizionario di politica*, tra cui *Nazionalsocialismo*. Nella lettera a Gioacchino Volpe del 6 luglio 1939, Cantimori, alla richiesta di scrivere rapidamente un volumetto sulla storia del nazismo, tracciava un rapido profilo della sua esperienza di pubblicista interessato, sin dal 1928, al tema. Sul punto e più in generale sul volume mai pubblicato v. SIMONCELLI, *Cantimori e il libro mai edito*, cit., pp. 15 e 55 ss. Cfr. inoltre ID., *Cantimori, Schmitt e il nazionalsocialismo*, in *Nuova storia contemporanea*, I, 1997, pp. 143-152.

<sup>(58)</sup> F. LANCHESTER, *Crosa, Emilio*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 31, 1985, [https://www.treccani.it/enciclopedia/emilio-crosa\\_\(Dizionario-Biografico\)/](https://www.treccani.it/enciclopedia/emilio-crosa_(Dizionario-Biografico)/).

<sup>(59)</sup> Sul tentativo di Pierandrei — lettore di Schmitt — di trovare una difficile se non impossibile connessione tra la forma del *Rechtsstaat* e il nuovo ordinamento nazionalsocialista cfr. R. CAVALLO, *Franco Pierandrei: Schmitt, alla ricerca di una decisione fondativa*, in Id., *Le categorie politiche del diritto. Carl Schmitt e le aporie del Moderno*, Roma, Bonanno, 2007, pp. 149-170. L'anonimo recensore (verosimilmente Costamagna) considera il libro di Pierandrei « forse il migliore tra quelli comparsi in Italia in questi ultimi anni sulla dottrina nazionalsocialista del diritto » (in « Lo Stato », 1941, p. 350).

smo <sup>(60)</sup>, intrecciò la sua riflessione con i grandi orientamenti culturali e scientifici europei che il giurista assorbì e rielaborò in maniera originale portandoli sul proprio terreno, pur non recidendo i legami con la tradizione <sup>(61)</sup>. Nello stesso tempo, contribuì a porre le basi per quel profondo rinnovamento concettuale comunque indispensabile per affrontare il tema del governo e della partecipazione del popolo nel regime <sup>(62)</sup> di massa. Per molti versi autori come Mortati o Crisafulli <sup>(63)</sup> ri-tematizzano in profondità, usando il metodo giuridico ma integrato da prospettive realistiche, di ascendenza storico-filosofica e sociologica, proprio quel rapporto/confine fra diritto e politica <sup>(64)</sup> sul quale Vittorio Emanuele Orlando aveva

---

<sup>(60)</sup> Fu probabilmente l'unificazione 'plebiscitaria' nella persona di Hitler delle cariche di Cancelliere e di Presidente, dopo la morte di von Hindenburg, l'« Atto eminentemente rivoluzionario, quindi, compiuto senza nemmeno seguire quelle vie che la costituzione aveva predisposto in maniera più che sufficiente, perché qualsiasi riforma, che avesse fondamento nel Paese, potesse farsi valere ed imporsi » (S. FERLITO, *Il "Reichsführer" e il "referendum" nella costituzione germanica*, in « Lo Stato », V, 1, 1934, p. 755).

<sup>(61)</sup> Sul punto v. soprattutto FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona e dottrina della Costituzione. Costantino Mortati e la tradizione giuspubblicistica italiana*, cit., pp. 657-793. I giuristi più legati al regime e portatori di una istanza 'fascista' di politicizzazione del giuridico riconobbero nell'opera di Mortati del 1940 un lodevole sforzo che dimostra « [...] in lui la sensibilità di nuovi problemi e soprattutto di quello dell'avvicinamento del dato politico col dato giuridico nella spiegazione del fenomeno statale » ma il suo « ossequio alla impostazione formalistica della scienza del diritto [...] riduce il risultato del suo travaglio a poca cosa » (Recensione anonima (ma probabilmente di C. COSTAMAGNA) in « Lo Stato », 1940, pp. 239-240).

<sup>(62)</sup> Sull'ambiguo concetto di 'regime' cfr. S. BONFIGLIO, *Mortati e il dibattito sul concetto di regime durante il ventennio fascista*, in *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, cit., pp. 394-407.

<sup>(63)</sup> Sulle analogie e le differenze tra i due studiosi nel corso degli anni Trenta cfr. CIANFEROTTI, *Il pensiero di V.E. Orlando e la giuspubblicistica italiana fra Ottocento e Novecento*, cit., pp. 280 ss.; M. DOGLIANI, *Indirizzo politico. Riflessioni su regole e regolarità nel diritto costituzionale*, Napoli, Jovene, 1985, pp. 185 ss.; T. E. FROSINI, *Mortati e l'indirizzo politico (negli anni Trenta)*, in *Forme di Stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, cit., pp. 575-579. Cfr. anche Y. M. CITINO, *Considerazioni sull'indirizzo politico in occasione della ripubblicazione del saggio di Vezio Crisafulli*, in « Nomos. Le attualità nel diritto », 2, 2016, pp. 3 ss., [http://www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2016/09/Citino\\_Nomos22016.pdf](http://www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2016/09/Citino_Nomos22016.pdf).

<sup>(64)</sup> V. per tutti D. QUAGLIONI, *Ordine giuridico e ordine politico in Vittorio Emanuele Orlando*, in « Le Carte e la storia », 1, 2007, pp. 17-26.

inteso ricostruire, cinquant'anni prima, le fondamenta del diritto pubblico (65).

Mortati — nel contesto della *nouvelle vague* degli anni Trenta — è tra gli studiosi che, grazie a nuovi strumenti e prospettive, disegna la mappa per iniziare a riconoscere i 'territori' di un diritto pubblico capace di leggere in maniera più articolata il problema della crisi dello 'Stato moderno', di 'parlare' alla dimensione del politico e di rappresentare le forze vive della società, dell'economia e della cultura. Al centro di questa nuova 'mappatura' dogmatica troviamo esattamente i tre macro-temi che sono emersi dai primi decenni del Novecento: dapprima dall'officina della guerra e dello Stato interventista, chiamato a irreggimentare le masse, poi dal nazionalismo durante il conflitto, dal suffragio universale, dal criterio proporzionale e dalla nascente 'democrazia dei partiti' nel dopoguerra, infine dal peculiare *mix* di violenza, coazione e consenso durante il fascismo.

Se gli esiti sono stati diversi e contrastanti, nondimeno quelli furono anni protesi al tentativo di costruire (66) — da parte di un gruppo variegato per età e dottrine ma parimenti attento al problema della direzione del 'nuovo Stato' (Crisafulli, Chiarelli, Zan-

---

(65) Per talune esemplificazioni A. MASSERA, *Orlando, Romano, Mortati e la forma di governo*, in *Forme di Stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, cit., pp. 769-803.

(66) Sono da rivedere le visioni che tendono a separare in maniera manichea i 'giuristi di regime', militanti, e i 'giuristi puri', che sarebbero rimasti irriducibilmente fedeli al formalismo e alla 'tradizione'. Sul punto l'impostazione metodologica di P. COSTA, *La giuspubblicistica dell'Italia unita: il paradigma disciplinare*, in *Stato e cultura giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica*, a cura di A. Schiavone, Roma-Bari, Laterza, 1990, pp. 125 ss. Cfr. almeno P. CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile. Una ipotesi di esperimento storiografico sui rapporti tra codificazione civile e regime*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 28, 1999, t. I, pp. 175-292; A. MAZZACANE, *La cultura giuridica del fascismo: una questione aperta*, in *Diritto economia e istituzioni nell'Italia fascista*, cit., pp. 1-19; STOLZI, *L'ordine corporativo*, cit., *passim*; EAD., *Fascismo e cultura giuridica*, in «Studi storici», 1, 2014, pp. 139-154; EAD., *Cultura giuridica e regime fascista*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 43, 2014, II, pp. 963-974; *I giuristi e il fascismo del regime (1918-1925)*, a cura di I. Birocchi, L. Loschiavo, Roma, RomaTre Press, 2015.

gara <sup>(67)</sup>, Esposito, Crosa, Lavagna, Gueli e altri) — un diritto pubblico in trasformazione, ovvero nuove dottrine del partito <sup>(68)</sup> e dello Stato, dell'indirizzo politico e della rinnovata funzione di governo, e, in definitiva, dell'idea di costituzione come norma fondativa che trasforma, alla stregua di una dinamo, 'giuridificandole', le energie primigenie del sociale e del politico <sup>(69)</sup>.

Ancora nel 1942 Emilio Crosa — all'interno del dibattito italiano di quegli anni sui principi generali dell'ordinamento giuridico fascista e sulle leggi costituzionali — richiamava la costituzione di Weimar come esempio paradossale della « più raffinata tecnica costituzionale elaborata dalla scienza germanica [...] modello largamente imitato dagli Stati allora sorti e da molti altri che in essa videro il più insigne monumento di tecnica legislativa costituzionale » <sup>(70)</sup>. La storia delle costituzioni dimostrava però che i documenti 'perfetti' non assicurano necessariamente durata e successo se

<sup>(67)</sup> Cfr. in particolare M. GALIZIA, *Autorità autonomie e "democrazie di massa" nell'evoluzione del pensiero di Vincenzo Zangara*, in « Quaderni costituzionali », VIII, 1, 1988, pp. 109-160; il volume a cura di F. Lanchester, *Dallo Stato partito allo Stato dei partiti: e ora?*, Convegno in occasione dell'80° anniversario della prolusione di Vincenzo Zangara a 'La Sapienza', Roma, 29 novembre 2018, Milano-Padova, Wolters Kluwer, Cedam, 2019.

<sup>(68)</sup> Sulla definizione del partito 'nuovo' e 'totale' v. MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, cit., p. 71. Su questo aspetto cfr. per tutti l'ampia ricostruzione di M. GREGORIO, *Parte totale. Le dottrine costituzionali del partito politico in Italia tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2013, *passim*.

<sup>(69)</sup> Sul dibattito degli anni Trenta sui nuovi paradigmi interpretativi per comprendere le trasformazioni del rapporto tra Stato, politica, diritto e società cfr. inoltre M. GREGORIO, *Quale costituzione? Le interpretazioni della giuspubblicistica nell'immediato dopoguerra*, in « Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », 35, 2006, II, pp. 876 ss.; STOLZI, *L'ordine corporativo*, cit., con riferimento a Mortati pp. 106 ss.; M. GREGORIO, *L'idea di costituzione nella giuspubblicistica italiana degli anni Trenta*, in *La costruzione della "legalità" fascista negli anni Trenta*, a cura di G. Chiodi, I. Birocchi, M. Grondona, Roma, RomaTre-Press, 2020, pp. 177-200.

<sup>(70)</sup> E. CROSA, *Tecnica delle leggi costituzionali*, in « Stato e diritto », III, 1 (1942), p. 6. « Tecnica perciò impeccabile da un punto di vista esclusivamente teorico; ma si dimenticò dai costituenti germanici che ognuno dei sottosistemi assunti rispondeva ad un'esigenza propria di un singolo Stato, e la combinazione di essi, lungi dal risolversi in un composto omogeneo conforme alla tradizione e allo spirito della Germania, avrebbe determinato, per contro, l'insufficienza della Costituzione... » (p. 8). Giudizio simile in L. ROSSI, *La « elasticità » dello Statuto italiano*, in *Scritti vari di diritto pubblico*, vol. VI, Milano, Giuffrè, 1941, p. 2: « [...] mentre, ad esempio, la squisita opera d'arte e di

‘dissociati’, come quello weimariano, dal ‘fattore’ politico, dalle esigenze storiche, politiche e sociali dello Stato.

Il dialogo critico, ma sempre ‘costruttivo’ di Mortati, in particolare con Rudolf Smend <sup>(71)</sup>, Carl Schmitt <sup>(72)</sup> e Hans Kelsen <sup>(73)</sup> rivela l’originaria matrice ‘weimariana’ ma, soprattutto, la capacità di proporre in maniera distintiva la sua dottrina della *costituzione in senso materiale* destinata — non senza limiti <sup>(74)</sup> — a trascendere ampiamente l’‘occasione’ storica del regime politico fascista <sup>(75)</sup>. I

scienza, elaborata a Weimar per il secondo Impero germanico, è durata appena un decennio [...] ».

<sup>(71)</sup> Cfr. M. LA TORRE, *The German Impact on Fascist Public Law Doctrine. Costantino Mortati's « Material Constitution »*, in *Darker Legacies of Law in Europe. The Shadow of National Socialism and Fascism over Europe and its Legal Traditions*, ed. by Ch. Joerges, N. Singh Ghaleigh, Oxford, Hart, 2003, pp. 305 ss.; Id., *La crisi del Novecento. Giuristi e filosofi nel crepuscolo di Weimar*, Bari, Edizioni Dedalo, 2006, pp. 179 e 192.

<sup>(72)</sup> Utili indicazioni le fornirà molti decenni dopo lo stesso MORTATI in *Brevi note sul rapporto tra costituzione e politica nel pensiero di Carl Schmitt*, cit., pp. 511-532. Per altri versi Mortati si differenzia, ma sempre dialogando, dagli altri giuristi tedeschi come Herman Heller, Heinrich Triepel, Erich Kaufmann, Gerhard Leibholz, oltre a Santi Romano e a Maurice Hauriou e Léon Duguit. Sul punto ZAGREBSKY, *Premessa*, cit., p. XVI.

<sup>(73)</sup> Cfr. V. FROSINI, F. RICCOBONO, *Mortati e Kelsen*, in « Materiali per una storia della cultura giuridica », 1992, 2, pp. 407-430.

<sup>(74)</sup> I. STAFF, *Costantino Mortati: Verfassung im materiellen Sinn*, in « Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », 13 (1994), pp. 265-362; S. ROSSETTI, « *La costituzione in senso materiale* ». *Il dibattito tedesco degli anni '20-'30 (Rileggendo un saggio di Ilse Staff)*, in *Forme di Stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, cit., pp. 908 ss.

<sup>(75)</sup> Cfr. FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona e dottrina della Costituzione*, cit. « Weimar e il fascismo italiano — ha scritto Paolo Grossi — sono, sia pure in direzioni diverse, due espressioni del proprio tempo, due risposte costituzionali alle domande del proprio tempo storico, imperfette sì ma serbanti nel proprio messaggio diagnosi e proposte meritevoli d'essere riprese e sviluppate » (P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 222-223). Il saggio di Mortati deve essere letto, a mio parere, su due livelli distinti ma strettamente connessi: uno è quello ‘strutturale’ della dottrina della Costituzione, l'altro è quello più legato, e molto più di quanto non sia stato rilevato sinora, alla *histoire événementielle* del regime fascista, in particolare nel frangente 1939-1941, quando si dibatté aspramente sul tema dei principi generali dell'ordinamento (legato alla ‘posizione’ costituzionale della Carta del lavoro e alla elaborazione del codice civile) e sul ruolo *costituente*, o meno, del partito fascista e di tutta la ‘filiera’ che caratterizza il rapporto/intreccio tra partito, governo e Stato e quindi la formazione di una unitaria e *materiale* volontà politica. Sul punto v. C.

temi della politicizzazione, delle forze partitiche dominanti e della differenziazione e specificazione sociale sono destinati a formare alcuni dei materiali fondamentali del nuovo ordine costituzionale. La rilevanza delle forze e dei fini politici della costituzione era ciò che Weimar aveva preannunciato e Mortati aveva cominciato a cogliere in profondità in un nutrito *corpus* di studi pubblicati tra il 1931 e il 1943. La costituzione in senso materiale diveniva il concetto chiave per definire la dimensione della legalità costituzionale elaborata dall'ideologia della forza politica dominante capace di tradurre in norma fondamentale i principi sociali di ordine. Esso determinava un assetto politico-giuridico che consentiva di 'suturare' il rapporto tra Stato e società (76).

### 3. *La Costituzione di Weimar e il processo costituente (anni Quaranta).*

Non può meravigliare che sia quindi lo stesso Mortati a scrivere per la serie dei testi e dei documenti costituzionali promossi dal Ministero per la Costituente il volumetto dedicato alla Costituzione di Weimar. Pur con le finalità proprie di questa importante collana editoriale, il testo scritto nel 1945 e pubblicato (Firenze, Sansoni) nei primi mesi del 1946 — probabilmente il più importante dell'intera serie — offre una visione complessiva ed equilibrata del 'fenomeno Weimar' (77), riletto alla luce delle nuove condizioni storiche (78).

---

STORTI, *Una costituzione per il regime fascista? 1940: lo scoppio della guerra e del conflitto tra partito fascista e scienza giuridica*, in «Journal of Constitutional History / Giornale di storia costituzionale», 39, I (2020), pp. 143-172.

(76) COSTA, *La giuspubblicistica dell'Italia unita: il paradigma disciplinare*, cit., p. 143; ID., *Lo Stato immaginario. Metafore e paradigmi nella cultura organicistica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milano, Giuffrè, 1986, p. 312: «Nel momento in cui la costituzione così intesa connette il polo sociale e il polo statale nella superiore unità del politico essa supera anche le coppie opposizionali ricorrenti nella tradizione: effettività e giuridicità, politica e diritto divengono dimensioni coesenziali per la rappresentazione giuridica del politico».

(77) Sulle fonti citate e sull'analisi compiuta da Mortati v. LANCHESTER, *Costantino Mortati e Weimar*, cit., pp. 333-334; ID., *Mortati e la giovane dottrina giuspubblicistica tra fascismo e Costituente*, in ID., *Pensare lo Stato*, cit., pp. 104-114.

(78) Mortati, nel 1949, condurrà anche un'analisi comparata 'triangolare', ovvero tra le nuove Costituzioni delle due Germanie e quella di Weimar: C. MORTATI, *Le due*

L'*incipit* della sua introduzione al documento costituzionale riesce, in poche battute, a restituire al lettore, in modo magistrale, tutta la complessità di quell'esperienza, segnata in pari misura dallo stigma del fallimento e da una spiccata capacità di innovazione.

« Singolare sorte quella toccata alla Costituzione di Weimar! Salutata al suo apparire come modello di costituzione democratica, iniziatrice di una nuova forma razionalizzata (svolta cioè in armonia con i suoi presupposti) di equilibrio fra i poteri, e come tale largamente imitata dalle minori nazioni europee rivolte a ricercare nell'incerto dopoguerra 1918, così risonante di promesse di umano affratellamento, così pieno di fiducia nell'era di libertà che si apriva, le formule che avrebbero dovuto assicurare il pacifico autogoverno dei popoli, reintegrati nelle unità nazionali, affrancati dai vincoli dell'autocrazia. Fatta segno poi alle critiche più acerbe per la pletoricità della sua struttura, per la macchinosità dei suoi ingranaggi, non coordinati intorno ad un principio motore, per l'eterogeneità dei sistemi sociali assunti a base, senza la cura della loro funzione in una superiore unità. Oggetto in seguito, e per tutta la sua durata, degli assalti violenti e ripetuti di destra e di sinistra; tramontata infine ingloriosamente dopo soli quindici anni, senza suscitare forze a difesa e senza trovare rimpianti. Quale apprezzamento fare di valutazioni tanto contraddittorie? E se deficienze vi furono nell'opera del costituente, quanta parte della sua caducità è ad esso attribuibile? L'esperienza storica rivela come la vitalità delle costituzioni non sia legata alla perfezione formale e tecnica dei testi che le consacrano... » <sup>(79)</sup>.

Mortati ripercorre le tappe decisive dell'esperienza weimariana, riprende il tema del 'carattere composito' e giustapposto della sua costituzione e in particolare il carattere ibrido e inedito della funzione di direzione politica, senza indulgere a spiegazioni monocausali del suo fallimento. Malgrado taluni bilanciamenti introdotti nei rapporti tra le Assemblee e tra queste e i due 'fuochi' del governo dello Stato, il cancelliere e il Presidente eletto, il nuovo dualismo è stato il frutto di un compromesso <sup>(80)</sup> destinato a determinare

---

*costituzioni tedesche*, dapprima in « Cronache sociali », 13 (1949) (la rivista dei dossettiani), poi in Id., *Problemi di politica costituzionale. Raccolta di scritti*, IV, Milano, Giuffrè, 1972, pp. 375-392.

<sup>(79)</sup> C. MORTATI, *Introduzione a La Costituzione di Weimar*, in *Alle origini della Costituzione*, cit., p. 347.

<sup>(80)</sup> Il tema del compromesso tra partiti e principi ideologici fu richiamato in varie occasioni da Delio Cantimori. Proprio questo carattere avrebbe « permesso al nazional-

tensioni e conflitti, non disinnescati dall'intervento diretto del popolo in funzione 'arbitrale' (81). « Si ha in effetti un governo effettivo dei partiti, all'infuori del *Reichstag*, e senza una chiara responsabilità dei medesimi innanzi al popolo, cui venivano a sfuggire gli elementi del giuoco politico, svolgentesi per gran parte fuori di ogni forma di pubblicità » (82).

Se era stato Francesco Ruffini a cogliere tra i primi la novità della seconda parte della costituzione, ora Mortati ha modo di ribadire che è la prima volta che una costituzione si rivolge verso « una sfera così ampia di rapporti sociali » (83) andando ben oltre la matrice dell'autonomia individuale e proprietaria delle costituzioni ottocentesche. Anche qui il carattere composito delle scelte rispecchia il compromesso raggiunto dai partiti. Il costituzionalista italiano evidenzia gli scarti tra costituzione politica e costituzione sociale. Il pluralismo sociale aveva assunto, nella realtà, più la forma della schmittiana policrazia dei gruppi (distrutta dai totalitarismi) che della necessaria coerenza ed omogeneità. Le varie entità che esprimono la nuova realtà sociale « (...) devono integrarsi e compenetrarsi dando vita ad un sistema unitario, atto a conferire all'azione dello Stato quella concretezza e quell'adesione agli interessi reali, e nello stesso tempo quell'intima coerenza, che sono condizioni perché essa possa riuscire proficua » (84). È stata l'intima contraddizione tra i nuovi principi sociali (interventismo, pianificazione, assistenza, uguaglianza sostanziale) e il sistema liberale dello *status* negativo (85) a compromettere, secondo il Nostro, la riuscita dell'opera di Weimar (ma anche, per altri versi, della costituzione spagnola del 1931). I programmi — ammonisce Mortati — da soli non bastano a

---

socialismo di eliminare con leggi e misure nuove e nuovi decreti gli aspetti della costituzione che non corrispondevano ai suoi interessi, pur senza procedere a una riforma costituzionale in senso formale » (*Costituzione di Weimar*, cit., p. 516).

(81) P. RIDOLA, *La costituzione della Repubblica di Weimar come "esperienza" e come "paradigma"*, in *Stato e Costituzione in Germania*, Torino, Giappichelli, 2016, pp. 27 ss.

(82) MORTATI, *Introduzione a La Costituzione di Weimar*, cit., p. 369.

(83) Ivi, p. 374.

(84) Ivi, pp. 394-395.

(85) Fa riferimento al « mancato funzionamento dei congegni di organizzazione del pluralismo [...] » Paolo RIDOLA a proposito dell'analisi mortatiana: *Itinerari della deutsche Reise dei giuristi italiani: tra Weimar e Grundgesetz*, in « Rivista italiana per le scienze giuridiche », 6, 2015, p. 315.

garantire il successo di una costituzione: si ha bisogno di congegni efficienti per assicurare il mantenimento di un certo equilibrio sociale già raggiunto. In tal senso la nuova costituzione dovrebbe essere « (...) la fase terminale, di assestamento, di un processo di trasformazione del precedente sistema di relazioni sociali, l'espressione di un riordinamento. Su nuove basi, dei rapporti fra le classi, in altre parole, lo *stabilimentum* di una precedente decisione politica » (86). Lo Stato democratico non può più poggiare sui dogmi dello Stato liberale e deve permeare — in un nuovo rapporto pluralistico Stato-società mediato dai partiti — le strutture economiche e sociali.

Il dato epocale della parte dedicata ai diritti diventa cruciale in quanto fissa la direzione dello Stato, ovvero il *regime*. La parte dell'organizzazione dei poteri è strumentale — come Mortati afferma a più riprese anche nella sua Relazione sui *Diritti subiettivi politici* (87) predisposta per il Ministero per la Costituente — e pertanto tutto ciò che rende l'assetto sociale indefinito, incoerente o contraddittorio non può non riflettersi sull'ordinamento del governo e sull'organizzazione statale.

Ormai a ridosso dell'avvio del processo costituente, l'analisi della costituzione di Weimar, in virtù del suo carattere paradigmatico e della sua importanza storica, può offrire, conclude Mortati, almeno un ammaestramento basilare:

« [...] che una democrazia moderna non può validamente poggiare sull'impalcatura caratteristica dello Stato liberale dell'800, ma esige che l'assetto istituzionale democratico permei tutte le strutture economiche e

---

(86) MORTATI, *Introduzione a La Costituzione di Weimar*, cit., p. 395. Sulla lettura weimariana di Mortati con riguardo al dibattito tedesco del secondo dopoguerra v. SCHEFOLD, *Mortati e la "dottrina" tedesca*, cit., pp. 113 ss.

(87) Nella *Relazione sui diritti pubblici subiettivi*, predisposta per il Ministero della Costituente, in Ministero per la Costituente per studi attinenti alla riorganizzazione dello Stato, *Relazione all'Assemblea Costituente, I, Problemi costituzionali e organizzazione dello Stato*, Roma, 1946, pp. 79-143, poi in MORTATI, *Studi sul potere costituente e sulla riforma costituzionale dello Stato. Raccolta di Scritti*, cit., I, pp. 601-675, e in *Alle origini della Costituzione italiana. I lavori preparatori della "Commissione per studi attinenti alla riorganizzazione dello stato" (1945-1946)*, Bologna, il Mulino, 1979. Come Rudolf Smend, Mortati vede un legame preciso con la parte dedicata all'organizzazione statale.

sociali, perché è dalla profonda ed intima compenetrazione di queste nel proprio organismo che può trarre le vere ragioni della sua solidità » (88).

Pensando alla costruzione di uno Stato di tipo nuovo, Mortati scorgeva nelle forme di diretta partecipazione popolare e di piena articolazione dei gruppi politici e sociali i punti focali del nuovo equilibrio da conseguire, le forze in grado di dare forma e contenuti all'indirizzo fondamentale.

Nello stesso anno Piero Calamandrei, ripubblicando i *Diritti di libertà* di Ruffini, ricorda come fosse stato merito delle costituzioni del primo dopoguerra, a cominciare da Weimar, a « impostare la questione sociale in termini costituzionali: cioè a considerare come problemi di ordine politico primordiale, i problemi attinenti al benessere economico dei cittadini » (89). I diritti sociali ed economici pongono dopo il secondo conflitto mondiale il problema della 'direzione' e del 'programma' delle forze dominanti nella società disgregata, disciplinate tra il 1943 e il 1948 dai partiti politici antifascisti.

Un adeguato livello di cultura politico-istituzionale e di conoscenza diretta ed 'esperienziale' era appannaggio, presso le forze politiche che dominarono la fase costituente, di un numero certamente limitato — ma di grandissimo valore — di politici e di giuristi. La preparazione dei lavori, attraverso lo studio e la ricerca, fu anche il modo che il Ministero — appositamente creato sotto la direzione di Pietro Nenni e con il contributo fondamentale di Giannini — individuò per cercare di diffondere, per quanto possibile, elementi di conoscenza politico-istituzionale attraverso volumi e relazioni che aprivano squarci, per lo più teorici, sulle esperienze straniere, tanto storiche che contemporanee. Resta ancora da approfondire, probabilmente, il peso, l'efficacia, il significato del 'metodo' comparativo nel dibattito costituente del 1946-47 (90). Non tutti i costituenti, né

---

(88) MORTATI, *Introduzione a La Costituzione di Weimar*, cit. pp. 395-396. Cfr. S. BONFIGLIO, *Il contributo di Mortati nella fase costituente attraverso la prospettiva teorica e storica della costituzione in senso materiale*, in « Nomos », 3, 2017.

(89) P. CALAMANDREI, *L'avvenire dei diritti di libertà*, introduzione alla seconda ed. di RUFFINI, *Diritti di libertà*, cit., p. XXIX.

(90) Utili indicazioni in U. DE SIERVO, *Modelli stranieri e influenze internazionali nel dibattito dell'Assemblea Costituente*, in « Quaderni costituzionali », 1, 1981, pp. 279-292.

i giuristi che operarono come rappresentanti di forze politiche o come consulenti ‘esterni’, avevano una conoscenza approfondita e aggiornata dei ‘modelli’ istituzionali più richiamati nel corso dei lavori <sup>(91)</sup>. Tuttavia, è abbastanza evidente che per alcuni di loro — e tra questi ovviamente Mortati <sup>(92)</sup>, Tosato o Ambrosini — l’apertura verso dottrine ed esperienze straniere era parte costitutiva della loro formazione e del proprio approccio scientifico. La relazione di Mortati sui *Diritti subiettivi politici*, già in sede di Commissione Forti <sup>(93)</sup>, mostra il livello di riflessione sul modo di intendere i diritti fondamentali (*Grundrechte*) e tale da determinare un nuovo tipo di Stato basato sulla necessità di un « accordo sostanziale effettivo » fra le forze politiche più efficienti, accordo dal quale dipenderà, in un ordinamento pluralistico, il carattere normativo e/o programmatico dei principi fondamentali <sup>(94)</sup>.

Nell’ambito di questo rilevante ‘capitolo’ della Costituente italiana il ‘posto’ di Weimar — di questo « luogo della memoria » <sup>(95)</sup> — è stato certamente importante <sup>(96)</sup>, specie nella parte relativa ai

<sup>(91)</sup> Le osservazioni in BASILE, *La cultura politico-istituzionale e le esperienze “tedesche”*, cit., pp. 47 ss.

<sup>(92)</sup> Per Gustavo Zagrebelsky « La costituzione tedesca del 1919 è per lui [Mortati] un importante punto di riferimento o di orientamento » (ZAGREBELSKY, *Il metodo di Mortati*, cit., p. 61). Leopoldo Elia ha definito Mortati « il più weimariano dei giuristi italiani di quel periodo... Tuttavia questa scelta è scelta che forse acquista una particolare profondità nell’ambiente italiano, perché la scelta di Weimar significa rifiuto, significa netto superamento del pre-fascismo, dello Stato liberale, sconfitto dal fascismo » (L. ELIA, *Intervento alla Tavola rotonda*, in *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, cit., p. 327.

<sup>(93)</sup> DE SIERVO, *Modelli stranieri e influenze internazionali*, cit., p. 283.

<sup>(94)</sup> C. MORTATI, *Relazione Sui diritti subiettivi politici*, in *Alle origini della Costituzione italiana. I lavori preparatori della “Commissione per studi attinenti alla riorganizzazione dello stato” (1945-1946)*, cit., con ampio ricorso al metodo comparativo e un particolare risalto dato ad alcune norme della Costituzione di Weimar, pp. 335-348. Cfr. inoltre di ID. *Sulla dichiarazione dei diritti — Considerazioni generali*, Relazione preliminare sul tema: *I diritti individuali*, ivi, pp. 244-255, con diversi esempi in tema di principi, diritti e doveri tratti dalla Costituzione di Weimar, poi ampiamente richiamati e argomentati nel corso della discussione in materia di libertà di coscienza e di opinione (ivi, pp. 277-293).

<sup>(95)</sup> M. SALVATI, *Weimar*, in *Europa. Culture e Società*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 2018, vol. III, pp. 38-48.

<sup>(96)</sup> Sul punto soprattutto BASILE, *La cultura politico-istituzionale e le esperienze “tedesche”*, cit.; F. BRUNO, *La Costituzione di Weimar e la Costituente italiana*, in *Weimar*

diritti e doveri fondamentali dei Tedeschi. Tuttavia il mero riferimento a Weimar — così come ad altre esperienze o a singoli autori — non dimostra di per sé una piena consapevolezza ed una profonda comprensione. Bisogna chiedersi: la referenza serve come mera fonte informativa, esempio, argomentazione, dimostrazione, paradigma, formulazione tecnica? Naturalmente la risposta dipende dai temi, dagli atteggiamenti mutevoli delle forze politiche e dagli orientamenti culturali e ideologici dei singoli costituenti. Perciò la prevalente evocazione di Weimar non significa di per sé assunzione univoca di un ‘modello’ (97). La complessità dell’edificazione costituzionale italiana fu tale da rendere improbabile il semplice funzionamento della logica causa-effetto.

Nel caso di Weimar ritorna la distinzione tra la seconda e la prima parte del testo. Quando si tratta di individuare un’esperienza significativa e originale, anche se incompleta o difettosa, di sviluppo dei diritti individuali in stretta correlazione con le forme di vita collettiva, la religione, l’educazione, l’istruzione e i vari aspetti della vita economica, Weimar assume un significato referenziale e tendenzialmente positivo (98).

Ma qui Weimar è anche richiamata — come è noto da Calamandrei già nella Commissione dei 75 — quale modello di costituzione che enuncia — come nessun’altra nel campo liberal-democratico — i diritti sociali che al giurista fiorentino appaiono un travestimento normativo di desideri e programmi che rinviavano al futuro e che meglio figurerebbero in un preambolo (99). Già nella prefa-

---

e il problema politico-costituzionale italiano, a cura di F. Lanchester e F. Brancaccio, Milano, Giuffrè, 2012, pp. 95-119.

(97) In tal senso A. PREDIERI, *La politica costituzionale delle sinistre*, in *La sinistra europea nel secondo dopoguerra: 1943-1949*, a cura di M. Petricioli, Firenze, Sansoni, 1981, p. 196: « Ma — mi si scuserà l’insistenza — il modello era quello di Weimar; ed è stato quello accolto e programmato nell’Assemblea costituente, per la confluenza della sinistra e dei democristiani di sinistra. Si tratta di un modello di dichiarazioni programmatiche e di riforme economico-sociali giuridicamente possibili che lasciava molto spazio ad iniziative di sinistra ma non dava la garanzia che le riforme venissero fatte ».

(98) Il 26 luglio 1946 La Pira evoca la Costituzione di Weimar tra i più ravvicinati ‘modelli’ per lo sviluppo della parte della Costituzione italiana da dedicare ai principi generali (Ass. Cost., Prima Sottocommissione della Commissione per la Costituzione).

(99) Ass. Cost., *Discussione generale*, 4 marzo 1947.

zione a Ruffini, il giurista toscano aveva espresso la sua idea dei diritti sociali. Non bastava enunciarli nella Costituzione: occorreva

« predisporre i mezzi pratici per soddisfarli e per evitare che essi rimangano come vuota formula teorica scritta sulla carta, ma non traducibile nella realtà. Questa è la ragione per la quale i diritti sociali che si leggono in molte delle costituzioni apparentemente democratiche uscite dalla prima guerra mondiale sono rimasti nella realtà allo stato di vaghi indirizzi programmatici e di promesse affidate all'incerto avvenire. Il diritto al lavoro, il diritto all'assistenza contro la vecchiaia e contro la malattia, il diritto all'istruzione gratuita sono stati affermati come lontane mete ideali non ancora raggiunte; tutt'al più, in qualche costituzione, l'enunciazione dell'ideale è stata accompagnata dalla promessa di emanare al più presto 'leggi speciali' per tradurre quell'ideale in realtà » (100).

La fine dell'esperienza tedesca offriva grandi spunti di riflessione. Mortati, in sede di dibattito costituente (101), ribadì la sua convinzione 'weimariana' (102) ovvero che quelle norme programmatiche erano anch'esse giuridiche, « perché rappresentano impegni che il legislatore prende per l'avvenire, direttive e limiti alla legislazione futura; e quindi non si può dire che si tratti di disposizioni giuridicamente irrilevanti, perché anche esse hanno la loro efficacia giuridica » (103).

D'altro canto, Weimar evoca, in tema di ordinamento del governo e di assetto complessivo dei poteri, un'esperienza significativa ma tutt'altro che priva di ombre. Si pensi alle forme di parte-

(100) CALAMANDREI, *L'avvenire dei diritti di libertà*, cit., pp. XXXIX-XL. « Per questo l'apparizione dei diritti sociali nelle costituzioni è, più che il punto d'arrivo di una rivoluzione già compiuta, il punto di partenza di una rivoluzione (o di una evoluzione) che si mette in cammino » (ivi, pp. XLI-XLII).

(101) Sul contributo straordinario di Mortati in sede costituente cfr. soprattutto F. BRUNO, *I giuristi alla Costituente: l'opera di Costantino Mortati*, in *Scelte della Costituente e cultura giuridica. II: Protagonisti e momenti del dibattito costituzionale*, a cura di U. De Siervo, Bologna, il Mulino, 1980, pp. 59-178; ID., *Costantino Mortati e la Costituente*, in *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, cit., pp. 135-156.

(102) Sul punto le acute osservazioni di P. POMBENI, *Ripensare la Costituente*, in « Nomos », 3 (2017).

(103) Così in C. MORTATI, *Dottrine generali sulla Costituzione*, poi in ID., *Studi sul potere costituente e sulla riforma costituzionale dello Stato. Raccolta di Scritti*, pp. 151 ss.

cipazione del popolo (referendum) <sup>(104)</sup> e ai poteri delle assemblee rappresentative, all'elezione e ai poteri del presidente del *Reich* (per es. in tema di scioglimento) <sup>(105)</sup>, e a quella che Tosato <sup>(106)</sup> definisce la « 'contaminazione' del governo presidenziale con il governo parlamentare » espressa nel rifiuto dell'elezione popolare del presidente della repubblica <sup>(107)</sup>. Il dibattito sui possibili meccanismi di razionalizzazione del sistema di governo <sup>(108)</sup> o sugli istituti di democrazia diretta, e in particolare sul referendum ebbero spesso come riferi-

---

<sup>(104)</sup> Si veda la Relazione di Mortati sul potere legislativo, Commissione per la Costituzione, II Sottocommissione; intervento di Mortati in aula, 18 settembre 1947, seduta pomeridiana, discussione generale dei Titoli della Parte seconda del progetto di Costituzione.

<sup>(105)</sup> Si riferimenti mortatiani a Weimar nelle varie fasi del lavoro costituyente cfr. BRUNO, *I giuristi alla Costituente: l'opera di Costantino Mortati*, cit., pp. 89 ss., 125, 129, 159.

<sup>(106)</sup> Sul percorso di Tosato v. F. LANCHESTER, *Egidio Tosato e i comunisti alla Costituente*, in Id., *Momenti e figure*, cit., pp. 124 ss.

<sup>(107)</sup> « Questa contaminazione, però, non dovrebbe avvenire nel senso, tentato dalla costituzione di Weimar, la quale ha creduto di risolvere il problema attraverso un irrobustimento dei poteri del Capo dello Stato. Il tentativo tedesco, checché si dica in contrario, ha dato un pessimo risultato. La contaminazione fra il governo presidenziale e il governo parlamentare dovrebbe avvenire nel senso di un potenziamento della figura del Presidente del Consiglio, il quale fosse espressione della volontà della Camera, ma avesse la effettiva possibilità di governare (...) » (Ass. Cost., 5 settembre 1946, seconda Sottocommissione della Commissione per la Costituzione, intervento di Tosato). Ivi, dello stesso tenore il giudizio negativo del costituente comunista Vincenzo La Rocca: « Nel dopoguerra una Costituzione ha cercato di innestare l'elemento presidenziale sul tipo parlamentare: la Costituzione di Weimar, fatta da dottrinari, con a capo Preuss, ha cercato di dare vita in Germania al parlamentarismo, che non vi è mai esistito, ma ha tenuto a creare un esecutivo forte, cioè una figura di Presidente che aveva tutti i poteri del vecchio Imperatore e per giunta il famoso potere dell'articolo 48, col quale aboliva praticamente i principî fondamentali della Costituzione. Ebbene, questa Costituzione è stato il ponte gettato sul caos politico della Germania per dodici anni, per condurla alla dittatura terroristica di Hitler ». La Rocca ribadì queste argomentazioni nella seduta del 12 settembre 1947. Sul dibattito in aula nel settembre 1947, v. BASILE, *La cultura politico-istituzionale e le esperienze "tedesche"*, cit., p. 114.

<sup>(108)</sup> Sulla critica di Vittorio Emanuele Orlando all'influenza weimariana « [...] soprattutto fra coloro che con maggiore autorità parteciparono alla formazione della costituzione italiana », cfr. il saggio *Studio intorno alla forma di governo vigente in Italia secondo la Costituzione del 1948* (1951), ora in *Costituzione criticata*, a cura di F. Gentile, P. G. Grasso, Napoli, ESI, 1999, p. 110.

mento proprio l'esperienza germanica (109). Anche il federalismo fu oggetto di meditazione. Il repubblicano Zuccarini lo considerò uno schermo sulla effettiva realtà del risalente accentramento burocratico-autoritario prussiano che incideva anche sul modo di essere dei partiti (110).

Altri istituti, nel corso del dibattito, persero alcuni originari accenti weimariani ma il viaggio a Weimar fu uno dei passaggi obbligati per pensare la nuova costituzione italiana come il risultato di un processo storico capace di fare tesoro degli errori (111) della prima costituzione democratica del Novecento e di valorizzare, in maniera originale e ormai autonoma, quanto di più innovativo e 'profetico' provenisse da quella tragica esperienza.

Forse nessuno meglio di Aldo Bozzi, all'apertura plenaria dei lavori costituenti, ha saputo cogliere il 'legame' storico ed esistenziale tra Weimar e la Costituzione italiana:

« Pervasi da un profondo spirito di pessimismo — che è uno dei mali endemici del nostro popolo — molti rievocano la sorte ingloriosa toccata alla Costituzione di Weimar. Si fanno paralleli fra l'ambiente storico, nel quale venne elaborato e foggato quel documento, apprezzabile come documento di dottrina, e il nostro. Si dice che, come la Costituzione di Weimar non ebbe, non poté avere radici profonde e fu quasi una vernice

(109) Cfr. BRUNO, *La Costituzione di Weimar e la Costituente italiana*, cit., pp. 109-117. Sulla conciliabilità, in Mortati, del referendum con la forma di governo parlamentare, v. ID., *Costantino Mortati fra Weimar e Bonn*, in *Forme di Stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, cit., pp. 322 ss.

(110) Di grande rilevanza è l'analisi complessiva di Oliviero Zuccarini (che cita Mortati) sulla costituzione di Weimar e il suo fallimento (Ass. Cost., 7 marzo 1947, seduta pomeridiana, Discussione generale del progetto di Costituzione). Cfr. BASILE, *La cultura politico-istituzionale e le esperienze "tedesche"*, cit., p. 115.

(111) Ma consapevoli del contesto storico come rilevò giustamente Gaspare Ambrosini: « Faccio richiamo ad una sola legislazione, alla Costituzione di Weimar, la tanto deprecata Costituzione di Weimar, a proposito della quale proprio potrebbe dirsi che è stata ingiustamente criticata per il fatto che non resistette che poco. Ma, onorevoli colleghi, quando c'è un uragano non c'è ombrello che salvi dalla pioggia, e quando c'è terremoto non ci sono case asismiche che resistano allo scuotimento della terra; ora, la Costituzione di Weimar non resse perché non solo ci fu un uragano, ma un terremoto. Tuttavia se noi dobbiamo giudicare, dobbiamo guardare alle situazioni normali » (Ass. Cost., 16 settembre 1947, seduta pomeridiana, Discussione generale dei seguenti Titoli della Parte seconda del progetto di Costituzione: Titolo I « Il Parlamento », Titolo II « Il Capo dello Stato », Titolo III « Il Governo »).

esterna che non prese corpo con la materia sulla quale era posta, così la nostra Costituzione di oggi non potrà essere l'espressione genuina d'un indirizzo popolare e d'una coscienza collettiva matura, che non esistono. Io vorrei dire, in sintesi, che la nostra Carta costituzionale dovrebbe, innanzi tutto, formulare e consacrare quei principî che si possono ritenere saldamente acquisiti alla coscienza giuridica, politica e sociale del nostro popolo; ma nello stesso tempo essa dovrebbe dare un indirizzo e un orientamento per l'avvenire.

Noi dobbiamo tracciare anche le vie dell'avvenire, ponendo le mete che oggi vogliamo siano raggiunte domani. In questo senso mi sembra che l'onorevole Togliatti ebbe a dire, in una delle discussioni della Commissione, che la Costituzione doveva anche essere un ponte verso l'avvenire » <sup>(112)</sup>.

---

<sup>(112)</sup> Ass. Cost., 4 marzo 1947, Discussione generale del progetto di Costituzione della Repubblica italiana.



CARLOS MIGUEL HERRERA

## IL PENSIERO GIURIDICO FRANCESE DI FRONTE A WEIMAR, TRA RIFIUTO E APPROPRIAZIONE

1. Un rifiuto nazionale. — 2. Un oggetto di studio. — 3. Un'appropriazione paradossale.

La ricezione francese della Costituzione di Weimar fu senza dubbio la più importante del suo tempo, almeno a livello dottrinale, per la sua continuità. Il fatto che la Germania avesse rappresentato il nemico storico, quanto meno lungo il precedente mezzo secolo, e che il *Reich* fosse stato appena sconfitto — in nome del diritto contro la forza —, non è l'unico elemento da tenere in considerazione per comprendere la sua particolarità. La Francia della Terza Repubblica si trovava ormai di fronte a una società che era, certo, avvertita come molto lontana sul piano spirituale da quella tedesca, ma anche molto vicina dal punto di vista delle strutture economiche e sociali. In altre parole, la principale differenza rimaneva proprio in quel legame con la democrazia e la libertà, che, secondo i francesi, i tedeschi erano incapaci di vivere.

La Costituzione tedesca dell'11 agosto 1919 comportava una rottura esplicita con la tradizione giuridica europea: non è un caso che essa sia stata subito descritta come una « costituzione dotta e abilmente studiata » o, con una sfumatura già peggiorativa, come una « costituzione da professori ». In campo dottrinale, una simile 'rottura' si concreta in breve nell'emergere di un ampio catalogo di 'diritti e doveri fondamentali', nel riconoscimento dei diritti e delle parti sociali in un sistema consiliare avanzato, nel rinnovamento dei principi di funzionamento della democrazia parlamentare (elezione del capo dello Stato mediante suffragio universale diretto, estensione del voto alle donne, organizzazione proporzionale della rappresentanza, forme semi-dirette, ecc.), in un federalismo ripensato.

Tutte queste innovazioni giustificano le parole dell'allora astro nascente del diritto costituzionale francese, Joseph Barthélemy, che definì tale Costituzione un «laboratorio costituzionale». Nuove istituzioni, e nuovi concetti, che avrebbero sollecitato in varie forme (traduzioni, tesi, saggi) una produzione dottrinale molto ricca in tutto il panorama europeo.

Tenere presente tale contesto è indispensabile per comprendere l'accoglienza riservata alle idee weimariane nel pensiero giuridico francese, che verrà qui analizzata. Anche da un punto di vista interno, questa ricezione vive momenti diversi entro un determinato arco temporale, dove incontriamo almeno tre fasi. Sebbene il pregiudizio nazionale e il timore politico alimentino inizialmente una certa *incomprensione giuridica*, nuove e ulteriori letture complessive riescono a far emergere gli elementi innovativi del testo del 1919, senza che per questo l'inquietudine scompaia del tutto. Divenuto oggetto di ricerca accademica, il riferimento assumerà presto le forme di una normalizzazione e anche di banalizzazione, fino a quando la crisi costituzionale scoppiata a partire dal 1930 intensificherà l'attenzione sui suoi meccanismi giuridici, alimentando ancora altre forme — forse paradossali — di appropriazione.

Il mio saggio sarà perciò suddiviso in tre grandi momenti, ciascuno dei quali si caratterizza per specifici atteggiamenti da parte francese nei confronti della Costituzione weimariana: il rifiuto, l'interesse, la lode, che rappresentano le grandi fasi della fortuna del costituzionalismo tedesco in Francia tra le due guerre mondiali.

### 1. *Un rifiuto nazionale.*

Il testo della Costituzione di Weimar viene tradotto molto rapidamente in francese, e nei due anni successivi alla sua promulgazione circolano non meno di quattro versioni, tra cui quella 'letterale' del giurista belga Paul Errera, che appare all'inizio del 1920 sulla *Revue du droit public* <sup>(1)</sup>. Si tratta di un segno di curiosità o di preoccupazione? Questa prima accoglienza appare piuttosto

---

(1) P. ERRERA, *La nouvelle Constitution de l'Empire allemand*, in «Revue du droit public», 1920, pp. 138 ss. È stata preceduta dalla traduzione di Joseph Dubois, pubblicata dal 1919. Una terza versione è pubblicata nello stesso anno 1920 da Alfred

circospetta, diffidente, sospettosa, quasi segnata dal recente scontro e dalla rivalità storica con i vicini dell'altra riva del Reno.

Certo, la prospettiva sta già cambiando rispetto a quella che Claude Digeon definirà, parlando delle conseguenze spirituali francesi della guerra franco-prussiana, la « crisi tedesca del pensiero francese ». Tra i giuristi — peraltro assenti dall'indagine di Digeon — che si erano avvicinati maggiormente alla teoria dello Stato tedesco, come Léon Duguit, la diffidenza verso lo spirito germanico, così poco incline alla democrazia, era ancora all'ordine del giorno. Se queste visioni cominciano a dissiparsi con l'opera di Raymond Carré de Malberg, e prima di lui, dei privatisti come Raymond Saleilles, conservano ancora i loro effetti nei primi commenti alla Costituzione del 1919, anche se la dottrina non può ignorare completamente la portata di un simile rinnovamento, e le 'utili lezioni' che se ne possono trarre per la Francia.

Nella sua introduzione alla prima traduzione francese pubblicata all'epoca, Ferdinand Larnaude, uno dei principali attori dell'avvento del diritto pubblico come disciplina scientifica nella Terza Repubblica, sottolinea che la Costituzione di Weimar è l'espressione di un « ultra-democratismo » — parola che ricorrerà spesso negli scritti dei commentatori successivi — che trovava la propria incarnazione anzitutto nell'ampia base del suffragio, che ora includeva anche le donne, e rispetto al quale egli esprimeva grandi dubbi sulla sua adeguatezza rispetto al popolo tedesco (a cui egli si riferisce sempre come a « i nostri nemici »), il quale — a suo parere — « ama obbedire ». Larnaude considera persino che il « precipitarsi » dei tedeschi ad adottare un sistema democratico « non è una garanzia di sincerità ». L'« osservatore diffidente », quale egli è, non arriva tuttavia ad ignorare alcune nuove istituzioni che considera « eccellenti », come la verifica delle elezioni, la creazione di maggioranze parlamentari rafforzate, l'organizzazione della responsabilità politica o la creazione di un'Alta Corte di Giustizia del *Reich* (lo *Staatsgerichtshof* previsto dall'art. 108 della Costituzione del 1919).

Dietro i giudizi taglienti sulla capacità del popolo tedesco di vivere in regime di libertà, dalla constatazione dell'estensione del-

---

Schreiber-Fabre. Infine, René Brunet fornisce la propria traduzione del testo di Weimar alla fine del suo libro dedicato alla Costituzione di Weimar, nel 1921 (v. oltre).

l'organizzazione democratica emerge una preoccupazione di altro segno: la confusione tra ordine politico ed ordine economico. La legislazione « espropriante, e depredatrice », dalle forti tendenze socialiste, del *Reich* tedesco, sotto il pretesto di una dichiarazione dei diritti fondamentali, introduce pericoli per il diritto di proprietà e per la libertà del commercio e dell'industria. Sarà Larnaude a denunciare il piano metodico di socializzazione, sviluppato negli articoli 155 e 156, con la collaborazione dei consigli di fabbrica e dei consigli economici dell'art. 165. Certo egli sospetta costantemente che dietro queste norme si celi un'azione di propaganda, rivolta ai popoli democratici dell'Intesa, per indurli alla rivolta ed indebolire così i rispettivi Stati. Infatti è la centralizzazione — realizzata a beneficio della Prussia — ad essere, secondo lui, la componente più sincera della Costituzione di Weimar, che rafforza il temibile potere del *Reich* (2).

Questa iniziale riflessione apre la strada ai primi commenti degli esperti. Pur mostrandosi meno aggressiva dell'introduzione di Larnaude, la prefazione che Joseph Barthélemy dedica nel 1921 al primo libro pubblicato in Francia sulla Costituzione di Weimar rivela i medesimi elementi. Secondo questo caposcuola del costituzionalismo francese, l'importanza del tema è innanzitutto legata alla sicurezza esterna della Francia (3). Per Barthélemy, la nuova Costituzione aggrava i pericoli istituzionali già presenti nella carta guglielmina del 1871, poiché « essa completa, perfeziona, incorona il pensiero di Bismarck », con la centralizzazione velata a cui, secondo lui, essa conduce. In questo modello (caratterizzato da: « suffragio universale spinto fino agli estremi limiti, abbassato a vent'anni sia per le donne che per gli uomini [...]; democrazia diretta che permette agli elettori non solo di scegliere i rappresentanti ma anche di pronunciarsi, attraverso una consultazione positiva, sui grandi problemi della vita nazionale » e che costituisce « la democrazia più

---

(2) F. LARNAUDE, *La Constitution allemande du 11 août 1919*, prefazione a *La Constitution de l'empire allemand du 11 août 1919*, (traduzione e annotazione di J. Dubois), Paris, LGDJ, 1919, pp. 8 s.

(3) Da uomo politico esperto, il deputato del Gers nota, per mostrare la complessità del problema, che « una Germania disunita sarà meno minacciosa, ma forse anche meno capace di pagare » (J. BARTHÉLEMY, *Prefazione*, in R. BRUNET, *La Constitution allemande du 11 août 1919*, Paris, Payot, 1921, p. XI).

completa »), egli individua tuttavia un punto debole nell'elezione del presidente del *Reich* mediante suffragio diretto, che potrebbe aprire la strada a una restaurazione monarchica (4).

Soprattutto, per Barthélemy, come già secondo Larnaude, i principi della nuova Costituzione esprimono un « carattere socialista o di tendenze socialiste ». Perché « essendo la nuova Germania nata da una spinta bolscevica ed essendosi confermata in un movimento socialdemocratico, è stato necessario dare a queste tendenze le soddisfazioni compatibili con le necessità di ripresa o anche di semplice sopravvivenza della Germania » (5). Si tratta di un'idea già comparsa in un'altra prefazione ad una traduzione francese del testo del 1919, ad opera dell'internazionalista Paul Fauchile, per il quale la seconda parte della Costituzione non sancisce « solo un regime democratico » ma stabilirebbe, più seriamente, « un piano organizzativo socialista ». Insieme all'ultra-democratismo e alla centralizzazione politica, il « socialismo economico » costituirebbe così la terza regola-guida della nuova Costituzione tedesca (6).

« Non sappiamo da che verso prendere questo strumento costituzionale. Contiene regole che non siamo abituati a incontrare in una costituzione », esclamava Larnaude, un po' esasperato. Questo potrebbe spiegare perché due dei principali teorici del diritto costituzionale francese, Léon Duguit e Maurice Hauriou, abbiano mostrato così scarso interesse per la nuova costituzione tedesca. Solo Raymond Carré de Malberg si interesserà a Weimar con una certa profondità, il che può anche essere spiegato con la sua peculiare posizione universitaria e personale. Ma questo carattere sconcertante per i costituzionalisti affermati spiega senza dubbio perché le prime letture globali della Costituzione di Weimar provengano da giuristi piuttosto atipici, o direttamente da non giuristi.

I primi giuristi che si interessano alla Costituzione di Weimar sono legati alla Germania per specifiche ragioni professionali; in particolare si tratta diplomatici di stanza sulla riva destra del Reno,

---

(4) Ivi, pp. IX, XIV.

(5) Ivi, pp. XI, XVII.

(6) P. FAUCHILE, *Préface*, in *Constitution de la Confédération allemande du 11 août 1919*, (traduzione di M. A. Schreiber-Fabre), Paris, Rousseau, 1920, pp. VII, IX. Il testo è essenzialmente una ripresa della prefazione di Larnaude.

o funzionari ministeriali responsabili della legislazione estera. L'espressione più importante di questo tipo di letteratura è il libro di René Brunet, consigliere giuridico dell'ambasciata francese a Berlino al momento della rivoluzione del novembre 1918, che, divenuto nel frattempo ordinario di diritto pubblico (7), pubblica nel 1921 un'opera su *La Costituzione tedesca dell'11 agosto 1919*. Se l'analisi, che l'autore aveva delineato già un anno prima in una rubrica della *Revue du droit public*, risulta molto descrittiva – poco originale, insomma –, essa rappresenta tuttavia, proprio per questo motivo, il primo studio completo del nuovo ordinamento, che apre la strada a una riflessione più approfondita o almeno più distaccata dal contesto della Grande Guerra.

Brunet sottolinea il carattere di compromesso, espresso da questa Costituzione, tra i programmi dei diversi partiti; tuttavia egli la considera « ben fatta » dal punto di vista tecnico. « Logica e sottile, audace, complicata e talvolta oscura, accuratamente progettata e solidamente costruita », essa è rappresentativa dello spirito tedesco (8). Ma è proprio in relazione alla specificità dello stesso popolo tedesco che si pone la questione del suo futuro, in particolare per quanto riguarda i principi politici che animano il sistema (unitarismo, repubblica, democrazia parlamentare). Se, sul piano dell'assetto democratico, Brunet mantiene i dubbi dei costituzionalisti *seniors*, sul piano dei suoi principi economici (partecipazione della classe operaia alla produzione economica, evoluzione verso la nazionalizzazione delle industrie essenziali) egli ritiene che le nuove istituzioni costituzionali sollevino questioni più generali in merito alla possibile evoluzione degli Stati moderni, senza tuttavia approfondire la tematica.

La Costituzione di Weimar comincia ormai a costituire oggetto di ricerca dottorale. I temi di interesse rimangono tuttavia stabili: lo sviluppo democratico del *Reich*, gli effetti della centralizzazione sul sistema federale, l'influenza degli organi sociali ed economici nella direzione dell'economia. Le prime ricerche, prodotte nell'ambito di specializzazione degli studi di « scienze politiche ed economiche »,

---

(7) Su R. Brunet v. C. M. HERRERA, *Être socialiste en Faculté de Droit. Quelques parcours sous la Troisième République*, in « Recherche socialiste », L-LI (2010).

(8) R. BRUNET, *La Constitution allemande*, cit., p. 320.

sviluppano due problematiche che già avevano catturato l'attenzione di Brunet: le istituzioni sociali e, in misura ancora maggiore, la forma di organizzazione statale e specialmente il federalismo che si osserva all'ombra della Prussia. Salvo errori, le prime tesi risalgono al 1922. È l'Università di Digione che sembra trasformarsi in questo momento nel principale vettore di interesse per Weimar, con due tesi in quell'anno: nel marzo quella di G. Doublet de Persan su *Il sistema dei consigli economici in Germania*, e nel maggio quella di Maurice Aubry, che tratta una conseguenza della trasformazione repubblicana della Germania, *La costituzione prussiana del 30 novembre 1920*. In entrambi i casi, la commissione valutatrice è presieduta da Maurice Deslandres, il decano della Facoltà di Giurisprudenza (Georges Scelle farà parte della seconda giuria). La prima tesi parigina arriva nel luglio 1922, e tratta de *L'unitarismo e il federalismo nella Costituzione tedesca dell'11 agosto 1919*; il suo autore, H. N. de Prailauné, la sostiene davanti a un comitato presieduto da Larnaude. Un anno dopo, un certo Mihailo Arsitch presenta una tesi sullo stesso argomento, *Il federalismo e la Costituzione tedesca dell'11 agosto 1919*, ma a Bordeaux, con Léon Duguit come presidente di commissione <sup>(9)</sup>.

È solo nel 1924 che una tesi più ambiziosa viene redatta da un giurista desideroso di intraprendere la carriera di professore: si tratta di quella di Marcel Prélot, dedicata ai consigli economici in una prospettiva di diritto pubblico, intitolata *Représentation professionnelle dans la Constitution de Weimar et le Conseil économique national*. L'opera di Prélot sancisce un cambio di prospettiva: è un'opera 'scientifica' intorno all'art. 165, dalla quale traspaiono tuttavia anche le preoccupazioni politiche di questo giovane attivista della democrazia cristiana (traduttore peraltro, negli anni successivi, di don Luigi Sturzo). Due elementi emergono dalla sua lettura. Il primo riguarda la base: nella sua analisi, Prélot sottolinea l'idea corporativista, componente certamente già presente nel pensiero di

---

<sup>(9)</sup> Negli anni, i temi weimariani sembrano attirare sempre maggiore interesse da parte degli studenti dell'Europa orientale. L'ultima tesi importante è quella di C. ANGELESICO, *La Consultation directe du peuple, en dehors de l'élection, d'après la constitution de Weimar*, Paris, Librairie des Facultes, 1933, sostenuta presso l'Università di Parigi appunto nel 1933.

chi aveva redatto la norma (Hugo Sinzheimer non esitava a parlare di una « comunità di lavoro »), ma che comincia a cambiare significato negli anni Venti. Il secondo aspetto riguarda la prospettiva: per il giuspubblicista Prélot il problema sta assai più nella vecchia questione della rappresentanza politica — la possibilità di una terza camera che occupa i pensieri fin dall'inizio del Novecento — piuttosto che nei diritti sociali. Per Prélot, « l'interventismo economico o sociale presenta una stretta correlazione storica e logica con la rappresentanza professionale »<sup>(10)</sup>.

Tra i funzionari e i giovani dottori, il lavoro degli specialisti della Germania nelle Facoltà di lettere — i 'germanisti' — aveva trovato una sua collocazione, che non può sfuggire alla nostra ricerca. La differenza generazionale esercita un proprio ruolo anche in questo contesto, e un Charles Andler trova difficile abbandonare lo spirito dell'Intesa, e le sue idee precedenti, non vedendo che socialismo imperiale nella nuova Costituzione tedesca. Ma Weimar è oggetto di un esame più approfondito negli studi di Edmond Vermeil, che nel 1923 pubblica l'ambizioso *La Constitution de Weimar et le principe de la démocratie allemande*, basandosi molto sui documenti stenografici dei dibattiti costituenti (e sul libro di Leo Wittmayer *Die Weimarer Reichsverfassung*, pubblicato l'anno precedente, per quanto riguarda l'interpretazione delle istituzioni). Non abbiamo, beninteso, la precisione di uno studio giuridico — si tratta infatti, secondo il suo autore, di un saggio di « psicologia politica » — ma c'è già una consapevolezza più acuta del carattere eccezionale del testo del 1919, e non solo in relazione alla storia costituzionale tedesca. Se il federalismo costituisce sempre una questione centrale nel discorso, esso si intreccia con il problema politico e, soprattutto, sociale. L'analisi è segnata anche dai tre anni di vita caotica che la giovane Repubblica ha vissuto, e Vermeil ne mette in evidenza le difficoltà politiche, sociali e finanziarie.

---

<sup>(10)</sup> M. PRÉLOT, *La Représentation professionnelle dans la Constitution de Weimar et le Conseil Economique National*, Parigi, Spes, 1924, p. 65. Per maggiori dettagli v. P. H. PRÉLOT, *Weimar dans la pensée démocratique de Marcel Prélot. Etude d'après sa thèse de doctorat sur la représentation professionnelle dans la Constitution de Weimar*, in *La Constitution de Weimar et la pensée juridique française*, dir. C. M. Herrera, Paris, Kimé, 2011, pp. 53-91.

Il professore di Strasburgo accetta subito consapevolmente il carattere informativo della propria opera, nella prospettiva di una collaborazione tra professori e politici francesi. La sua domanda è « cosa possiamo pensare della nuova democrazia tedesca ». E questo contemporaneo di Carl Schmitt pensa, come lui, che « la sua democrazia politica arriva troppo tardi. Si fonda in un momento in cui l'individualismo ha svolto il meglio del suo ruolo, in cui il parlamentarismo cambia e diventa più flessibile, in cui le preoccupazioni sociali tendono a prevalere » (11). Ecco perché, secondo lui, l'originalità della Costituzione del 1919 sta nell'organizzazione collettiva e sociale che delinea, e che rischia di essere una sintesi dell'individualismo occidentale e del comunismo russo. Un sovietismo alla tedesca, insomma, dove l'economia pubblica starebbe al di sopra dell'economia privata, dove i sindacati e le professioni sarebbero rappresentati in organizzazioni comuni, un'innovazione condivisa da tutti i partiti, compresi quelli di destra, anche se la formula viene offerta dai socialdemocratici. Perché è nella « psicologia politica del popolo tedesco », nel suo « organicismo incallito », nel suo romanticismo, che si trova la radice di questa idea organizzatrice. Da quel momento, la « Germania contemporanea » è per lui « la Germania di sempre ». Sempre minacciata di disfaccimento dalle proprie stesse forze, la Germania democratica ha « bisogno [...] dell'odio degli stranieri e della Francia così come del successo militare ». Ma la Francia deve spingerla nella giusta direzione, quella dell'evoluzione democratica, se non altro nel proprio interesse (12).

## 2. *Un oggetto di studio.*

Nonostante le persistenze, i segni di una 'normalizzazione' della Costituzione di Weimar continuarono, in particolare con la com-

---

(11) E. VERMEIL, *La Constitution de Weimar et le principe de la démocratie allemande*, Strasburgo, 1923, pp. IX-XI, 373 s.

(12) Ivi, p. 454. Il germanista della Sorbona Henri Lichtenberger, molto meno interessato ai contenuti giuridici, giudica nella stessa epoca che « nonostante il suo carattere frammentario e composito, e sebbene, invece che inaugurazione di una nuova era, essa rappresenti una transizione tra il passato e il futuro, si riconoscerà che, almeno, la Costituzione di Weimar ha stabilito un sistema di ordine in Germania, che ha potuto finora funzionare senza crisi troppo incresciose » (v. H. LICHTENBERGER, *L'Allemagne d'aujourd'hui dans ses relations avec la France*, La Flèche, 1923, p. 80).

parsa di una cronaca costituzionale tedesca nella *Revue du droit public* a partire dal 1922, che sarà tenuta fino alla fine della Repubblica e oltre da Maurice Aubry, il già citato autore di una tesi sulla Costituzione prussiana <sup>(13)</sup>. Dopo aver realizzato uno studio sul regime dell'Alsazia-Lorena sotto la dominazione tedesca, anche Robert Redslob, figura molto originale nella storia delle relazioni giuridiche franco-tedesche <sup>(14)</sup>, fa pubblicare un lungo articolo su questa carta tanto attesa, sempre sulle pagine della *Revue du droit public*. Egli vi vede un « mosaico » di idee costituzionali diverse, prese in prestito da differenti sistemi giuridici, che talvolta causa difficoltà, in particolare nell'area del regime parlamentare, in cui il Governo si ritrova ostacolato dai poteri amministrativi del Parlamento e dalle forme di democrazia semi-diretta. In assenza di « esperienza e tradizione repubblicane », la Prussia ha adottato un sistema con « un molteplice contrappunto di istituzioni varie, talvolta disarmoniche e persino dissonanti » <sup>(15)</sup>.

Poco più tardi, Redslob dedica un nuovo e lungo studio al regime parlamentare in Germania (comprendente anche la Prussia), materia che gli aveva permesso di farsi un nome nelle università tedesche presso cui aveva iniziato la sua carriera. Nell'intenzione di tracciare la fisiologia dello Stato, e di scoprire la forza vitale che anima l'anatomia costituzionale, egli cerca di trovare il punto in cui si colloca l'equilibrio tra Parlamento e Governo a Weimar. E, se pur ritiene raggiunto questo equilibrio, egli nota di sfuggita, e giustifica, nuove istituzioni, come la destituzione del Presidente da parte del popolo o l'iniziativa popolare in materia di leggi, che si pongono

---

<sup>(13)</sup> Altre riviste, come la *Revue politique et parlementaire*, sono ancora troppo dentro la grammatica della Grande Guerra per parlare della Germania, anche della Germania repubblicana.

<sup>(14)</sup> Proveniente da una famiglia protestante che decide di rimanere a Strasburgo, dal 1900 Redslob studia giurisprudenza presso l'Università della capitale alsaziana, dove è discepolo di Paul Laband, ed in seguito a Berlino. Inizia la sua carriera di docente a Strasburgo, ma diventa professore a Rostock. Pubblica un'opera degna di nota, in particolare nei dibattiti costituenti di Weimar, su *Die parlamentarische Regierung, in ihrer wahren und ihrer unechten Form* (Tubinga, Mohr, 1918), in cui sviluppa un'analisi comparativa delle costituzioni di diversi stati, come Inghilterra, Belgio e Francia. Ritorna in Francia nel 1918, e diviene infine professore a Strasburgo.

<sup>(15)</sup> R. REDSLOB, *La Constitution prussienne*, in « *Revue du droit public* », XXVIII (1921), p. 177.

dalla parte dell'ideale rousseauviano. Egli avverte anche, tuttavia, la presenza di una minaccia ai poteri del Parlamento. Secondo lui, la Costituzione del 1919 apre due diverse strade per lo Stato: una a sinistra, verso la democrazia diretta, e una a destra, verso la supremazia del Presidente, seppur sostenuta dal popolo, mostrando così la qualità dell'impalcatura di un sistema in cui entrambe le direzioni risultano possibili. Ma in tale contesto, il compito di trovare la sintesi spetterebbe soprattutto ai partiti politici, che, come gli ordini del vecchio regime, rappresentano classi e interessi. Dopo tutto, secondo Redslob, « il tedesco è un essere corporativo »<sup>(16)</sup>.

È ancora dall'Alsazia che provengono i tentativi più riusciti di comprendere le nuove istituzioni. L'attivissimo gruppo strasburghese della *Société de Législation comparée* decide di dedicare, sotto l'impulso di Raymond Carré de Malberg, una serie di lavori *alla Germania dopo la guerra* nel 1924, riunendo giuristi ma anche un germanista come Vermeil. In questo primo libro collettaneo dedicato a Weimar, si ricorda in particolare lo studio di J. Duquesne che apre l'opera, incentrato su *La Costituzione di Weimar e il diritto privato*. Con uno stile molto sicuro, egli analizza la questione in relazione a due problematiche principali: la verifica da parte del giudice della costituzionalità delle leggi, e l'influenza della seconda parte del testo sul diritto privato. Mentre sul primo punto conclude che sarebbe importante consolidare un sistema di controllo del giudice in materia di diritti e doveri fondamentali, sul secondo aspetto egli sottolinea la portata dei « principi guida » in materia di uguaglianza davanti alla legge, matrimonio, figli naturali, capacità, responsabilità. È quest'ultima sezione, dedicata alla « Vita economica », a rappresentare « la parte più nuova e complessa della Costituzione ». Duquesne nota, in particolare, la semplice garanzia formale, nella misura consentita dalla legge, prevista per i diritti economici individuali. Nel segno di un nuovo spirito di apertura,

---

<sup>(16)</sup> R. REDSLOB, *Le Régime parlementaire en Allemagne*, in « Revue du droit public », XL (1923), p. 559. Influenzato dalla psicologia politica alla Vermeil, egli riprende l'idea secondo cui il regime è una vittoria della *Genossenschaftstheorie*. Nel libro che l'anno successivo raccoglie queste riflessioni in un quadro più ampio (di fatto, la ripresa del suo libro tedesco del 1918, ora comprendente i nuovi regimi del dopoguerra come l'Austria e la Cecoslovacchia), si aggiunge l'analisi della Baviera (cfr. ID., *Le Régime parlementaire*, Parigi, M. Giard, 1924).

egli conclude che « i benefici politici di questa dichiarazione prevalgono sulle qualità giuridiche » (17).

Come si può vedere, il tono si sta facendo neutro, anche se, nell'espone il sistema tedesco di assicurazione sociale al gruppo di Strasburgo, l'oratore Gustave Moulin (funzionario delle assicurazioni sociali presso le miniere del demanio del Saarland), constatando il « prodigioso sviluppo » sotto l'impulso della Repubblica, conclude che le grandi somme di denaro che il sistema richiede vengono sottratte all'attuazione del Piano Dawes col risultato di « spogliare » i lavoratori dei Paesi dell'Intesa, soprattutto quelli francesi, che vengono così privati dell'assicurazione per mancanza di finanziamenti.

A dire il vero, dei tre grandi teorici del diritto costituzionale dell'epoca, Duguit, Hauriou e Carré de Malberg, solo quest'ultimo sembra interessarsi alla Costituzione del 1919 con un certo livello di approfondimento. Nonostante preferisca riferirsi alle opere di Paul Laband, Georg Jellinek o Otto Mayer per analizzare i concetti della teoria tedesca del diritto pubblico, Carré de Malberg mostra una conoscenza molto solida del testo del 1919 nelle sue parti organiche, e una vasta visione della dottrina di Weimar, che segue con attenzione. Egli dedicherà una serie di lavori alle istituzioni della Costituzione del 1919, cominciando con uno studio, pubblicato nel 1924, sulla questione del carattere statale dei *Länder* alla luce dell'art. 76, seguito l'anno successivo da un articolo sul rapporto tra legge e ordinamento nel contesto della delega legislativa. Infine, dedica un terzo saggio a *La distinzione tra leggi materiali e formali e il concetto di diritto nella Costituzione di Weimar*, il tutto elaborato nell'ambito dei lavori della *Société de Législation comparée*. Ancor più che con Redslob, qui siamo di fronte a un approccio positivista, che intende rimanere « confinato nel campo dell'analisi giuridica », e Carré de Malberg rifiuta di entrare in considerazioni storiche o politiche, o di sbilanciarsi sul futuro delle istituzioni. « Qui, come altrove, il ruolo del giurista si limita a raccogliere i dati attuali forniti dal diritto

---

(17) J. DUQUESNE, *La Constitution de Weimar et le droit privé*, in *L'Allemagne depuis la guerre. Etudes Juridiques, Politiques et Economiques*, LGDJ e Istra, Parigi e Strasburgo, 1925, pp. 36-37, 47.

positivo »<sup>(18)</sup>. E se pure ritiene, ad esempio, che la nozione di diritto nella Costituzione tedesca non sia di ordine materiale ma, come in Francia, formale, egli rileva comunque il « netto contrasto » tra la mentalità giuridica dei tedeschi e quella dei francesi<sup>(19)</sup>.

Duguit e Hauriou non sembrano invece aver attribuito un interesse particolare alla Costituzione di Weimar. Qua e là si riferiscono alle sue disposizioni, sia criticamente, in un ambito di significato 'germanico' più ampio, sia in termini puramente descrittivi. Duguit, il più noto germanista tra i pubblicisti prebellici, mostra di non aver fretta di studiare le nuove istituzioni, preferendo continuare a discutere la dottrina giuridica del *Kaiserreich*. Si noterà inoltre che la grande impresa comparatistica che Edouard Lambert dirige da Lione non attribuisce alla Germania di Weimar un posto specifico nelle sue pubblicazioni o nelle sue tesi di dottorato; in ogni caso, niente di paragonabile all'interesse che il suo maestro Raymond Saleilles aveva un tempo mostrato per il diritto civile tedesco. E anche dal tono distaccato di Redslob, si percepisce un po' l'esercizio obbligato, la mancanza cioè di un interesse autentico e vivace verso questa Costituzione (eccezion fatta forse per la materia parlamentare) alla quale preferisce di gran lunga lo studio del diritto alsaziano. È pur vero che, nel frattempo, egli si è affermato come specialista di diritto internazionale<sup>(20)</sup>.

Dopo gli iniziali timori, dunque, il modo di guardare a Weimar si sta normalizzando, ma al contempo quell'esperienza comincia ad

---

(18) R. CARRÉ DE MALBERG, *La question du caractère étatique des pays allemands et l'article 76 de la Constitution de Weimar*, in *L'Allemagne depuis la guerre*, cit., p. 44. Come altri, Carré de Malberg rileva « che non è più possibile considerare l'Impero come uno Stato federale nel vero senso della parola », nella misura in cui il *Reich* ha la possibilità, attraverso la procedura di esecuzione federale prevista dall'art. 76, di revocare i poteri dei *Länder*.

(19) R. CARRÉ DE MALBERG, *La question de la délégation de puissance législative et les rapports entre la loi et l'ordonnance selon la Constitution de Weimar*, in *L'Allemagne depuis la guerre*, cit., p. 41.

(20) Redslob, invece, vede molto rapidamente l'importanza dell'opera di Hans Kelsen, che nasconderà forse il rinnovamento di Weimar (in effetti, anche la teoria pura è in parte figlia di questo 'momento weimariano'). Cfr. C. M. HERRERA, *Théorie et politique dans la réception de Kelsen en France*, in *Actualité de Kelsen en France*, dir. ID., Parigi, LGDJ, 2001, pp. 13-23; ID., *Du rejet au succès? Sur la fortune de Hans Kelsen en France*, in « *Austriaca* », LXIII (2006): *Autriche/France. Transferts d'idées - Histoires parallèles?*, dir. U. Weinmann, pp. 151-166.

essere anche decisamente banalizzata. Nelle sessioni dell'Accademia di Scienze Morali e Politiche, ad esempio, non si esita più a trovare la Costituzione, o almeno alcune delle sue parti — all'occorrenza, le norme di bilancio e di amministrazione pubblica — come « eccellenti » e degne di essere copiate dal parlamentarismo della Terza Repubblica, se questo vuole farsi « disciplinato » (21).

Ma se ci si attiene alla principale rivista pubblicistica francese dell'epoca, la già citata *Revue du droit public*, sarà difficile trovare articoli di fondo sulla Costituzione del 1919 una volta passata la novità della sua entrata in vigore; il che contrasta decisamente con l'interesse duraturo che il regime hitleriano scatenerà alcuni anni più tardi (22). La rubrica intitolata « cronaca costituzionale della Germania » rimane infatti silente per molti anni, facendo la sua regolare riapparizione con la crisi del regime parlamentare, a partire dal 1931. La forza della teoria kelseniana oscura indubbiamente la dottrina di Weimar a partire dal 1925, tanto più che una delle realizzazioni 'franco-tedesche' dell'epoca, la *Revue Internationale de la Théorie du Droit*, nella quale il giurista austriaco e i suoi stretti amici e familiari sono direttamente coinvolti, passa da Bordeaux a Vienna (e a Brno) senza fermarsi a Weimar, e tanto meno a Berlino (23). Così, quando Charles Eisenmann pubblica nel 1929 una cronaca *Su alcune opere tedesche di diritto pubblico* nella *Revue du*

(21) V. DE MARCÉ, *La Constitution de Weimar et la législation budgétaire en Allemagne*, (sessioni del 9 e 12 marzo 1927), in *Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques*, Parigi, Alcan, 1928, p. 49.

(22) Salvo errori, dopo lo studio di R. Redslob pubblicato nel 1923, c'è solo un articolo di fondo sulle istituzioni weimariane, che tratta de *Le régime municipal allemand* nel 1930. Secondo il suo autore, Louis Delbez, esso « rivela un sistema giuridico che ha ancora forti sfumature stataliste » (p. 34). Non si astiene pertanto dal concludere che il diritto amministrativo francese è superiore, poiché i tedeschi non sono ancora riusciti a « costruire un diritto amministrativo perfettamente equilibrato tra le prerogative dello Stato da una parte, e i diritti dei cittadini dall'altra ».

(23) Al proposito, la rivista promosse un dialogo serrato tra Duguit e i suoi prossimi (come Roger Bonnard) e i principali rappresentanti della Scuola di Vienna, tra cui Kelsen ma anche il ceco Frantýsek Weyr. Cfr. C. M. HERRERA, *Duguit et Kelsen: la théorie du droit, de l'épistémologie au politique*, in *La science juridique française et la science juridique allemande de 1870 à 1918*, dir. O. Beaud, P. Wachsmann, Strasbourg, PUS, 1997, pp. 325-345. Alcuni rappresentanti della dottrina di Weimar (come il giovane Ulrich Scheuner o Fritz Stier-Somlo), vengono pubblicati in tedesco su quelle pagine, ma il loro numero aumenta dopo l'ascesa al potere di Hitler, con testi di Hans Nawiasky,

*droit public*, la dedica principalmente a Kelsen (*Vom Wesen und Wert der Demokratie*, che tradurrà poco dopo) e al suo discepolo Adolf Merkl (per l'imponente *Allgemeine Verwaltungsrecht*).

La normalizzazione e banalizzazione del riferimento a Weimar è ancor più notevole nel campo del diritto del lavoro. Ancora nei primi anni Venti del Novecento, la rivista più aperta sull'argomento, *Questions pratiques de législation ouvrière*, vicina ai circoli del partito radicale di Lione, analizza i consigli di fabbrica senza abbandonare la domanda ricorrente: « Chissà se dietro questa facciata di socialismo d'avanguardia il Reich non nasconda un'organizzazione gerarchicamente disciplinata e orientata verso altri obiettivi? »<sup>(24)</sup>. Ma anche quando tiene un atteggiamento meno ostile, come nell'analisi delle istituzioni sociali della nuova repubblica, quali l'assicurazione sociale o ancora gli stessi consigli di fabbrica, di cui si giudica ormai la « storia breve ma non gloriosa »<sup>(25)</sup>, luci e ombre continuano ad andare di pari passo. Il timore politico dei primi tempi certamente sembra essere sempre più lontano. Un giurista progressista come Georges Scelle sottolinea che la Germania è il primo Paese « che ha cercato sistematicamente di organizzare il mondo delle professioni », sulla base del riconoscimento della preminenza dell'economia per lo Stato moderno. Se in un primo momento aveva ritenuto che l'art. 165 non fosse « straordinariamente audace », in quanto il Consiglio economico del Reich non aveva alcun potere decisionale, successivamente, dopo che anche la Francia si era data una struttura di questo tipo — il Consiglio economico nazionale, istituito da un decreto del governo Herriot nel 1925 — egli cambia idea e prende a definire il Consiglio economico del Reich come « un audace tentativo globale di sviluppo politico ed

---

Gustav Radbruch, Ernst Isay, Friedrich Darmstädter. Da quel momento, i giuristi in esilio in Francia (come Ernst Fraenkel) o in Spagna usano come lingua il francese. La rivista ospita inoltre, quasi 'naturalmente', una serie di articoli critici su Carl Schmitt, tra cui il famoso *Le décisionnisme occasionnel de Carl Schmitt* di Karl Löwith (firmato all'epoca con il nome di Hugo Fiala).

<sup>(24)</sup> A. ROY, *La question du contrôle ouvrier et de la participation aux bénéfices et à la gestion*, in « Questions pratiques — Droit ouvrier — Economie politique et sociale », 1921, p. 75. Per l'autore, la collaborazione tra capitale e lavoro « deve basarsi meno sull'applicazione della legislazione che sulla fiducia e la sincerità reciproca ».

<sup>(25)</sup> C. - J. GIGNOUX, *L'organisation des conseils économiques en Allemagne*, in « Questions pratiques », 1922, p. 153.

economico degli interessi nazionali, attraverso una rappresentanza congiunta dei produttori, della forza lavoro e anche dei consumatori » (26). Ciò nonostante, nelle sue opere successive il riferimento a Weimar è quasi assente e, quando non lo è, appare comunque occasionale e i riferimenti ad esso risultano sempre di seconda mano (basandosi soprattutto su Brunet). Anche pur essendo uno dei principali ideatori del Consiglio economico nazionale francese — Scelle era all'epoca il capo di gabinetto del Ministro del lavoro di sinistra — preferisce dunque fare riferimento alle norme della Parte XII del Trattato di Versailles, e all'Ufficio Internazionale del Lavoro piuttosto che al precedente weimariano. E se a determinare questo disinteresse contribuirono indubbiamente alcune questioni tattiche, è pur vero che il giurista proudhoniano si mostra un poco diffidente nei confronti dello « statalismo tedesco » (27).

Di conseguenza, il diritto del lavoro tedesco interessa più gli ambienti riformisti e sociologici che quelli giuridici. Il libro di Marcel Berthelot, per conto del vecchio *Musée Social*, ne è un buon esempio. Per questo specialista della Germania, se la legislazione sociale della Repubblica è davvero nuova, ciò dipende soprattutto dal suo essere il prodotto di una collaborazione tra gli ambienti operai, quelli padronali e il governo, e non della vittoria della classe operaia, come in Russia. Egli constata, naturalmente, l'aumento del potere dei sindacati dalla fine dell'Impero, ma la difficoltà, molto evidente a metà degli anni Venti del Novecento, di applicare le leggi sociali è dovuta al suo carattere di compromesso, soprattutto poiché dopo la crisi economica del 1923 il padronato aveva tentato di ritornare sugli accordi, e persino di smantellare il sistema (28). I limiti del funzionamento del modello weimariano venivano rivelati dal sociale.

---

(26) G. SCELLE, *Le droit ouvrier*, Parigi, Payot, 1929<sup>2</sup>, pp. 214 s. Nel suo Id., *Précis de Législation industrielle*, Paris, Sirey, 1927, pp. 102 s., ad esempio, i consigli di fabbrica tedeschi sono brevemente menzionati, notando soprattutto le difficoltà che hanno incontrato nel loro tentativo di partecipare alla gestione dell'economia, specialmente a causa della preparazione inadeguata dei rappresentanti dei lavoratori.

(27) Nella conclusione della sua tesi del 1922 (a cui si è fatto cenno sopra), Doublet de Persan giudicava invece che il sistema consiliare, « trascinato nel parziale fallimento delle realizzazioni socialiste, si evolve gradualmente verso un federalismo economico » (pp. 124-125).

(28) M. BERTHELOT, *Les lois du travail en Allemagne*, Paris, Crès, 1924.

L'importanza dell'opera weimariana è costantemente ricordata, invece, dai giuristi stranieri che cercano una carriera accademica in Francia nella seconda metà degli anni Venti. In particolare, da due giovani accademici russi, che avevano lasciato la loro patria qualche tempo dopo la rivoluzione bolscevica e si erano stabiliti a Parigi: Boris Mirkine-Guétzevitch e Georges Gurvitch. L'importanza di questi due nomi non è solo dovuta alle rispettive produzioni dottrinali, ma al determinante contributo fornito nelle istituzioni che fonderanno e animeranno, e che serviranno come luoghi di scambio, spesso personale, tra giuristi francesi e tedeschi che in quell'epoca si recano a Parigi.

Certo, Mirkine-Guétzevitch non è un autore sistematico, ma la sua opera porta l'impronta del nuovo costituzionalismo del periodo interbellico, e in particolare della Costituzione di Weimar, per quanto riguarda sia il regime parlamentare sia i contenuti sociali. Soprattutto, egli è all'origine dell'*Institut international de droit public*, creato nel 1927 e frequentato da rappresentanti della dottrina di Weimar, come Richard Thoma (che tiene una relazione sul referendum nel diritto tedesco nel 1930 ed è molto attivo a livello istituzionale), Rudolf Smend (che invia la sua relazione sugli atti di governo), Walther Schücking (che esamina la portata del diritto costituzionale per i trattati internazionali) o persino Walter Jellinek, spesso presente a queste riunioni. Al momento della sua creazione, l'*Institut* comprende anche i 'berlinesi' Erich Kaufmann, Heinrich Triepel, Viktor Bruns e Carl Schmitt, così come Rudolf Laun, professore ad Amburgo, Fritz Stier-Somlo, e poi il futuro nazista Otto Koellreutter di Jena, accanto, di nuovo, a una folta presenza di rappresentanti della scuola kelseniana. L'*Institut* sembra d'altronde risentire dell'avvento di Hitler al potere e della crisi nelle università tedesche che esso scatena, il che lo porta a una situazione molto meno attiva.

Gurvitch svolgerà un ruolo analogo di 'traghettatore' per la filosofia del diritto, anche attraverso il suo importante lavoro sulle dottrine del diritto sociale. Egli idea un *Institut International de Philosophie du droit et Sociologie juridique* <sup>(29)</sup> dopo aver creato gli

---

<sup>(29)</sup> Si può dire che la struttura di queste due imprese è identica: un giovane accademico straniero, che non ha una cattedra, in una posizione istituzionale secondaria (con il titolo di segretario generale) che lascia il ruolo principale a un professore associato

*Archives de philosophie du droit et de sociologie du droit*. È in questa rivista semestrale, nata nel 1931, che appaiono gli studi dei giuristi tedeschi che si identificano molto con la Repubblica, a cominciare da Gustav Radbruch, che mette in evidenza lo spirito sociale della Costituzione fin dal secondo numero, poi Hugo Sinzheimer, ma anche un rappresentante della nuova generazione come Gerhardt Leibholz, che presenta nel primo numero una sintesi su *Le tendenze attuali della dottrina del diritto pubblico tedesco*. In gran parte questi autori sono anche giuristi di sinistra, o di origine ebraica, il che spiega perché, a partire dal 1934, gli *Archives* aprono le loro colonne a una serie di studi critici del nuovo pensiero giuridico *volksisch*, condotti per lo più da giovani esuli, come Kurt Wilk e Otto Kirchheimer, o persino Leibholz. Questo attaccamento allo spirito weimariano contrasta con la *Revue du droit public*, che si mostra più incline ad aprire le sue pagine a giuristi simpatizzanti del nuovo sistema, compresi autori tedeschi come Ulrich Scheuner.

Per quanto riguarda l'*Institut International de philosophie du droit et de sociologie juridique*, questo tiene finalmente il suo primo congresso a Parigi dopo la fine della Repubblica, nell'ottobre 1933. Tuttavia, annovera come rappresentante tedesco uno dei redattori della Costituzione di Weimar, Hugo Sinzheimer, già in esilio ad Amsterdam, eletto come uno dei suoi vicepresidenti per due anni <sup>(30)</sup>. L'*Institut* sta diventando anche e soprattutto un luogo di incontro per i giuristi tedeschi in esilio <sup>(31)</sup>.

---

francese, dell'Università di Parigi (Gaston Jèze nel caso dell'Istituto di Diritto Pubblico, Louis Le Fur nel caso dell'Istituto di Filosofia).

<sup>(30)</sup> Sinzheimer presenta una relazione sulle *Fonti del diritto e il diritto operaio*. L'altro giurista tedesco che partecipa ai lavori attraverso una comunicazione, senza però poter viaggiare, è anch'egli un esule, residente all'epoca a New York, Hermann Kantorowicz, che invece fa il viaggio da Cambridge per il secondo Congresso, sempre a Parigi, nell'ottobre 1935, a cui presenza anche Radbruch, e, questa volta, un giurista di stanza in Germania, Wilhelm Sauer, di Münster, autore di una relazione su *Il diritto vivente*, che non nasconde certe simpatie per il regime nazionalsocialista. Sinzheimer non viene rieletto vicepresidente in quell'occasione, senza che se ne conoscano le ragioni. La terza riunione dell'Istituto, allora presieduta da Giorgio Del Vecchio, si terrà a Roma nel 1937 con la partecipazione di Radbruch e di Leibholz, che aveva già dovuto abbandonare l'università tedesca nel 1935.

<sup>(31)</sup> La stessa sorte toccherà ad Hans Kelsen, costretto a lasciare il suo posto a Colonia, così come al suo ex critico, il socialista Siegfried Marck, ex professore a Breslau,

Su un piano diverso, il decennio vede la pubblicazione delle due tesi in lettere di Gurvitch sull'idea di diritto sociale, che fanno ampio uso delle teorie tedesche in materia di diritto del lavoro. Il pensatore di origine russa crede che la Costituzione di Weimar abbia consacrato il diritto sociale, che egli presenta come spontaneo e antiautoritario, più dalla parte della società che dello Stato, sotto forma di un diritto costituzionale del lavoro (*Arbeitsverfassungsrecht*) o diritto costituzionale dell'impresa. Pur essendo erede della vecchia problematica della 'fabbrica costituzionale' sviluppatasi all'interno del liberalismo sociale tedesco della fine del XIX secolo, il nuovo ordine comporta un reale e profondo superamento, con il riconoscimento dei lavoratori e degli economisti nell'art. 165, e che dà vita a una *Arbeitsgemeinschaft*. Seguendo in particolar modo le idee di Hugo Sinzheimer, specialmente sui contratti collettivi di lavoro, egli li avvicina alla tradizione proudhoniana e alla propria visione di un diritto sociale puro e indipendente <sup>(32)</sup>.

Ma gli echi delle teorie di Gurvitch nelle facoltà di giurisprudenza francesi saranno piuttosto deboli. Tanto più che il contenuto sociale della Costituzione viene spazzato via dopo la crisi economica del 1929, che alla fine del 1930 finirà con l'estendersi a tutto il sistema parlamentare, portando la dottrina francese ad interessarsi ad altri aspetti.

La accoglienza durante la crisi weimariana è, appunto, un'accoglienza di crisi. Questo accentua l'ambiguità in materia sociale che si può trovare, in quegli anni, in Henri Dupeyroux, Jean Bréthe de la Gressaye, poi Paul Durand <sup>(33)</sup>. Se Paul Pic poteva parlare nell'edizione del 1922 del suo *Traité de législation ouvrière*, a proposito

---

Arthur Baumgarten, che lascerà Francoforte per Basilea, Friedrich Darmstädter, ex *Privatdozent* a Heidelberg, e Werner Goldschmidt e Leonhardt Adam, che troveranno un posto per vivere e lavorare solo nel Sud del mondo.

<sup>(32)</sup> Per maggiori dettagli, v. C. M. HERRERA, *La ricezione del costituzionalismo sociale weimariano nella Francia della Terza Repubblica*, in « Il Pensiero Politico. Rivista di storia delle idee politiche e sociali », 2019, Anno LII, n. 2, pp. 253-272. Sulla posizione di Gurvitch, con un riferimento a sua successiva visione (critica) di Weimar, cfr. Id., *Pluralismo, diritto sociale, politica. Sul progetto in Georges Gurvitch*, in « Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », 50 (2021), I, pp. 283 e ss.

<sup>(33)</sup> Si veda B. SILHOL, *La réception des idées de Weimar en droit du travail français*, in *La Constitution de Weimar et la pensée juridique française*, cit., pp. 125-134.

dei consigli di fabbrica, di un'organizzazione economica « a base corporativa e con un'accentuata tendenza socialista », il nuovo diritto del lavoro evidenzia ora il primo elemento. Già Vermeil vedeva l'originalità del sistema weimariano in una socialdemocrazia che trasformava il sovietismo in corporativismo, e alcune menti meno inclini alle sfumature arriveranno a paragonare il Consiglio economico del *Reich* con « lo Stato corporativo di Mussolini » (34). Il corporativismo è dunque l'asse di questo interesse, volto a concepire il sociale come un insieme armonioso. Ma il significato dell'elemento 'comunitario' sta mutando con le esperienze del fascismo, che appare maggiormente 'innovativo'.

In effetti, non è solo in materia sociale che lo spirito innovatore della Costituzione del 1919 sembra tramontare agli occhi di questi giovani giuristi: anche altri elementi, come la democrazia parlamentare, sono considerati superati dalla « modernità fascista » che sta prendendo piede in Europa e dalle sue componenti plebiscitarie. Del resto, anche l'ultima costituzione che rivendica apertamente di basarsi sul modello di Weimar, quella della Spagna del 1931, entra molto rapidamente in crisi.

### 3. *Un'appropriazione paradossale.*

Anche l'interesse tardivo per il funzionamento del sistema politico di Weimar dal lato del diritto pubblico è immerso in questa luce crepuscolare.

Il nuovo cambiamento di prospettiva nella dottrina francese diviene percepibile già all'inizio degli anni Trenta. Il riferimento alla costituzione tedesca è addirittura normalizzato anche in Joseph Barthélemy. Pur dimostrandosi sempre pronto a sfidare « i gelidi vertici della dottrina tedesca » in nome di un diritto costituzionale concepito come « utile e positiva scienza dell'osservazione », il confronto non è più politico ma metodologico (è a Paul Laband che mira). Ciò che emerge è un sistema che lascia spazio a istituzioni di governo semi-diretto. Ma se la costituzione « è per molti versi democratica », essa si mostra « autoritaria » per i poteri conferiti al

---

(34) Rispettivamente, VERMEIL, *La Constitution de Weimar*, cit., p. 407 e DE MARCÉ, *La Constitution de Weimar et la législation budgétaire en Allemagne*, cit., p. 29.

Presidente del *Reich*, in particolare nella risoluzione dei conflitti con il Parlamento <sup>(35)</sup>. Inoltre, l'art. 48 contiene a suo avviso tracce della teoria di *Notrecht*, permettendo al Presidente di fare a meno del *Reichstag*, e conferendo dunque alla democrazia « una fisionomia molto particolare » <sup>(36)</sup>. A sinistra, anche se vi sono stati tentativi di mettere il Governo sotto la sorveglianza dei sindacati – cosa che avrebbe minato ulteriormente il principio democratico classico –, gli sviluppi non sono andati in quella direzione, tanto da smentire l'importanza del Consiglio economico del *Reich* previsto dall'art. 165, ben lontano dal divenire il primo parlamento economico al mondo <sup>(37)</sup>. Tuttavia, nel suo *Traité* Barthélemy dichiara di apprezzare « lo sforzo erudito di organizzazione costituzionale » di Weimar, pur notando che la sua democrazia è in pericolo « nonostante tutta questa scienza », il che rafforza il suo attaccamento al lato pratico del modello francese <sup>(38)</sup>.

Carré de Malberg può tuttavia, nel 1931, evidenziare le innovazioni della Costituzione di Weimar per giudicare gli eccessi del parlamentarismo francese. Egli trova in essa una « interessante » combinazione di parlamentarismo e democrazia, in cui il parlamento tedesco è dominato dal popolo e limitato dall'Esecutivo — non è un organo supremo e sovrano, come in Francia. In effetti, egli ritiene che i costituenti tedeschi abbiano trovato un modo per rafforzare il Presidente — attraverso l'investitura plebiscitaria — nei confronti del Parlamento, con mezzi democratici, il che permette al Presidente stesso di svolgere un ruolo politico attivo e persino di primo piano, nella misura in cui è anche « l'uomo di fiducia del popolo ». In realtà, la Costituzione di Weimar ha reso il popolo sovrano, poiché esso appare « come il centro unitario della volontà politica del *Reich* e come l'organo supremo dello Stato », dinanzi al quale il Parla-

---

<sup>(35)</sup> J. BARTHÉLEMY, P. DUEZ, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1933, p. 121. Tra i giuristi tedeschi, è H. Preuss ad essere talvolta citato, ma in modo indiretto.

<sup>(36)</sup> Ivi, p. 243.

<sup>(37)</sup> Ivi, p. 278. La rappresentazione degli interessi porta in sé i semi della negazione della democrazia rappresentativa e persino una « teoria di marcia verso il bolscevismo ».

<sup>(38)</sup> Ivi, p. 902.

mento e l'Esecutivo sono posti su un piano di parità <sup>(39)</sup>. Certo, Carré de Malberg può sempre evocare la docilità dei tedeschi verso l'autorità, ma ciò non toglie che « al vertice della costruzione di Weimar, non c'è più il parlamentarismo ma la democrazia » <sup>(40)</sup>. Il Parlamento non incarna più dunque la volontà generale: esso è « retrocesso » al rango di « mera autorità », e tra le conseguenze più importanti, l'autore sottolinea il riconoscimento all'autorità giudiziaria di un potere di verifica della costituzionalità delle leggi. Nei poteri dittatoriali affidati al Presidente, Carré de Malberg non vede un conferimento di capacità legislativa preliminare, ma un potere d'iniziativa volto a prendere « in tutte le materie tutte le misure » nell'interesse e nella tutela dello Stato <sup>(41)</sup>. Per il momento, il noto giurista di Strasburgo si accontenta di osservare che l'art. 48 tratta il Presidente del *Reich* al pari del legislatore, stabilendo una « seconda modalità » di potere legislativo, talvolta superiore al *Reichstag* perché gli consente persino di sospendere la forza superiore dei testi costituzionali che garantiscono i diritti fondamentali ai cittadini. Il significato gli sembra andare al di là delle circostanze di grave disordine o pericolo della teoria dello stato di eccezione, o del successivo controllo del Parlamento: mostra che l'Esecutivo e il Parlamento sono « due centri separati con poteri distinti », subordinati alla preminenza del popolo e alla sua « sovranità effettiva e attiva ». E, di fronte alle disfunzioni della Terza Repubblica francese, egli utilizza quindi Weimar come riferimento per ricordare che ogni tentativo di ridare forza all'Esecutivo e di moderare il Parlamento è da considerarsi come un modo di mettere « la nostra Costituzione sulla via della democrazia ». Allo stesso tempo, tuttavia, egli nota che senza un'unità superiore, tale dualismo potrebbe divenire col tempo fonte di disordine e non potrebbe quindi durare a lungo.

È un giovane discepolo di Carré de Malberg, Georges Burdeau, a proporre una prima descrizione della crisi tedesca. La Costituzione del 1919 è un caso tra gli altri nel suo studio comparativo del regime

---

<sup>(39)</sup> R. CARRÉ DE MALBERG, *La Loi, expression de la volonté générale*, Paris, Sirey, 1931, p. 205.

<sup>(40)</sup> Ivi, p. 209.

<sup>(41)</sup> Ivi, p. 211.

parlamentare del dopoguerra, ma Burdeau si occupa di sottolineare la dittatura legale dell'esecutivo a partire dall'applicazione dell'art. 48. Non si tratterebbe di compensare la preponderanza del legislatore o i suoi poteri inefficaci: « Il carattere essenziale della Costituzione tedesca è quello di inserire la democrazia nelle vecchie forme dello Stato di polizia, di cui la rivoluzione del 1919 ha segnato la fine come giustificazione giuridica del potere, ma non come forma di governo ». Ritornano in qualche modo i vecchi temi critici, a volte con ironia (definisce ad esempio Hugo Preuß, che redasse la Costituzione del 1919, come un « Sieyès che ha letto Kant » e parla del regime come « un capolavoro della filosofia tedesca »), ma soprattutto si sottolinea la continuità tra l'*Obrigkeitsstaat* e il *Volksstaat*, perché, secondo Burdeau, « solo il detentore del potere supremo è cambiato, senza cambiare né il suo scopo né la procedura con cui deve essere esercitato d'ora in poi » (42). Nella costituzione vi sarebbero forme di governo latenti e « l'orientamento politico del *Reich*, il partito al potere, le reazioni del popolo, la personalità del Capo dello Stato sono sufficienti per cambiare l'aspetto giuridico del regime senza toccare una linea della costituzione ». Naturalmente, egli ricorda la possibilità da parte del popolo di destituire il Presidente, prevista dall'art. 43, considerandola contraria al parlamentarismo, che prevede un Capo di Stato irresponsabile. Ma non appena ha l'appoggio del popolo, niente può « ostacolare la supremazia del Presidente del *Reich* ». Questo è il vizio che colpisce il regime parlamentare, ma anche i meccanismi di democrazia semi-diretta sono stati messi in atto per sovrapporsi al Parlamento. In definitiva, è la mancanza di fiducia dei costituenti nel regime parlamentare ad essere responsabile della situazione. Da qui, senza dubbio, deriva il paradosso con cui Burdeau conclude: la preponderanza dell'esecutivo nel sistema tedesco è un attacco — uno dei più gravi — all'idea di parlamentarismo postbellico, ma è quello che potrà ancora salvare

---

(42) G. BURDEAU, *Le régime parlementaire dans les constitutions européennes d'après guerre*, Paris, Editions internationales, 1932, pp. 305, 308. Sono soprattutto le conclusioni generali ad essere interessanti, perché si distaccano dalla visione 'anti-boche': se un cambiamento dell'ordine costituzionale è un punto di arrivo, « le costituzioni del dopoguerra furono, per forza di cose, sia il punto di partenza che il punto di arrivo » (ivi, p. 422).

ciò che resta del sistema parlamentare <sup>(43)</sup>. A differenza della diffidenza che caratterizzava i primi tempi, il pericolo viene comunque individuato non tanto nella *sfera esterna* del diritto costituzionale — in altre parole, nella psicologia del popolo tedesco — ma all'interno del *meccanismo* costituzionale.

Un'immagine « certamente un po' affrettata, tratta sia da uno studio troppo letterale del testo della Costituzione di Weimar che da una lettura troppo superficiale dei giornali »: René Capitant tratta il « brillante studio » di Burdeau sul Presidente del *Reich* senza mezzi termini <sup>(44)</sup>. Capitant è un personaggio determinante in questa fase tardiva dell'accoglienza data dalla giurispubblicistica francese alla Costituzione di Weimar. Nel 1932, mentre lavora all'Università di Strasburgo, dove espone le sue idee prima di pubblicarle, dedica due vigorosi articoli al Presidente del *Reich*, cercando di collegare le sue caratteristiche plebiscitarie e i suoi poteri eccezionali alla tradizione repubblicana, e persino al « parlamentarismo classico francese » che teorizza « il dualismo di un Capo di Stato e di un Parlamento uguali e indipendenti, ma legati dal gabinetto responsabile che ha l'incarico di assicurare la loro collaborazione ». Il primo testo, pubblicato nel marzo 1932, mostra l'ampia influenza su Capitant dell'interpretazione di Carl Schmitt, soprattutto nel fatto di ravvisare nel Presidente un potere neutrale e regolatore, proprio di una monarchia limitata, e soprattutto indipendente dai partiti <sup>(45)</sup>. Ma anche nel suo secondo articolo, pubblicato nel dicembre 1932, l'analisi sembra talvolta stranamente distaccata dal contesto della crisi che la Repubblica sta attraversando a causa dell'estesa applicazione dell'art. 48, che permette di governare dal settembre 1930 senza una maggioranza parlamentare. Capitant vede solo « cose conformi alla lettera e allo spirito della Costituzione »: certo, l'art. 48 può nascondere dei pericoli, ma non stabilisce una « dittatura presidenziale ». E, ottimi-

---

<sup>(43)</sup> Ivi, p. 356.

<sup>(44)</sup> R. CAPITANT, *Le Président du Reich* (1932), ora in Id., *Ecrits d'entre-deux-guerres (1928-1940)*, dir. O. Beaud, Paris, Editions Panthéon Assas, 2004, p. 405.

<sup>(45)</sup> R. CAPITANT, *Le rôle politique du Président du Reich* (1932), in Id., *Ecrits constitutionnels*, (riuniti da J. P. Morelou), Paris, CNRS, 1982, p. 442. Egli vede nell'art. 48 una « costituzione semplificata, rafforzata nella sua efficacia », che permette di alleggerire la procedura parlamentare. Inoltre, Capitant elogia nel maresciallo Hindenburg « un'abnegazione e una grandezza che forzano all'ammirazione » (ivi, p. 443).

sticamente, l'autore conclude che « l'evoluzione dottrinale e pratica che ha subito dal 1919 dimostra chiaramente che è viva, e che c'è ancora una possibilità di trionfare sulla crisi che la minaccia ».

Capitant si sbaglia sulla diagnosi, ma non perde il proprio interesse: ha infatti intenzione di preparare uno studio sulla Costituzione del 1919, chiamato provvisoriamente *L'expérience de Weimar. 14 ans d'histoire constitutionnelle allemande*, in cui prevede di « identificare quali sono stati i tratti veramente caratteristici della Costituzione tedesca » (46). La tesi che si propone di sostenere riecheggia la vecchia intuizione del suo collega Redslob, che cioè non c'è una sola Costituzione di Weimar, ma « molteplici, e che in ogni caso le istituzioni tedesche, per non parlare della rivoluzione nazionale, hanno subito negli ultimi 14 anni una rivoluzione che le ha profondamente trasformate ». Il cuore del suo progetto è il regime parlamentare e le ragioni del suo fallimento in Germania, con l'art. 48 come *focus* principale; egli mira tuttavia anche alle lezioni da trarre da questa esperienza per il regime parlamentare in generale. Il libro non vedrà mai la luce: il nazionalsocialismo assorbe ora l'interesse dello studioso, che lascerà un'opera importante, anche se scritta in un contesto di urgenza, sulla Germania nazista (47).

In questo, Capitant non è diverso dal resto della dottrina pubblicistica francese, che alla fine si mostrerà più interessata al nazismo che alla Repubblica di Weimar. Le ragioni non sono difficili da individuare: la minaccia di una guerra contro la Germania, o almeno di una relazione veramente conflittuale con il vicino, sembra ormai probabile. Da allora, il numero di articoli di fondo nella *Revue du droit public* prende ad aumentare, in particolare con la firma di Roger Bonnard, che li riunirà successivamente in un libro importante volto a definire il nuovo regime: riflessioni che suscitano

---

(46) *Lettre à M. Febling, 1933*, in R. CAPITANT, *Face au Nazisme. Ecrits 1933-1938*, textes réunis par O. Beaud, Strasbourg, PUS, 2004, pp. 241-244.

(47) Già con Hitler al potere, Capitant traduce un articolo di Ferdinand Hermens, un ex docente a Berlino che fu cacciato in quanto ebreo dai nazisti, sulle conseguenze del sistema proporzionale per il regime parlamentare. Capitant va in Germania dopo l'arrivo al potere di Hitler, e incontra Carl Schmitt nell'ottobre 1933 a Colonia e poi a Berlino (cfr. O. BEAUD, *René Capitant, juriste républicain. Etude de sa relation paradoxale avec Carl Schmitt à l'époque du nazisme*, in *La République. Mélanges Pierre Avril*, Paris, Montchrestien, 2001).

reazioni tra i giuristi tedeschi, che verranno a loro volta tradotte in Francia. « Gli orientamenti particolari del diritto della Germania nazionalsocialista » hanno persino diritto a un'intera sezione nei *Mélanges Lambert* (48).

Paradossalmente, dunque, è proprio nel momento in cui le istituzioni del 1919 sono in crisi e poi scompaiono, che si moltiplicarono le traduzioni dei giuristi weimariani, come se fosse stato necessario il fallimento del modello repubblicano tedesco, e quindi la conferma della tesi iniziale dei giuristi francesi sull'impossibilità di una democrazia sull'altra riva del Reno, affinché un pensiero giuridico democratico divenisse oggetto di un'attenzione più coerente in Francia.

Con l'insediamento di Hitler al potere, agli accademici francesi legati a Weimar non resta che accogliere i giuristi tedeschi costretti dal nazismo a lasciare le loro cattedre universitarie e la loro stessa patria. È soprattutto grazie all'impulso di Gurvitch che essi vengono accolti — non senza conflitti e tensioni, vista la presenza, da quel momento in poi, nelle riviste e negli istituti eruditi francesi, di giuristi vicini al nuovo regime. Ma essi non sono più solo giuristi rinnovatori, sono diventati vittime. Del resto, alcuni di loro, e non solo i più giovani, stanno pensando di stabilirsi in Francia, e non solo a Parigi, ma anche a Digione e soprattutto a Lione. « Lo stato caotico è una fase di creazione », aveva scritto Robert Redslob sulla Repubblica di Weimar nel 1933. Ma le pubblicazioni dei giuristi tedeschi in francese, ormai abbastanza numerose, sono più una testimonianza di sconforto che di interesse.

\*

Nei suoi *Souvenirs d'un alsacien*, pubblicati l'anno stesso della fine della Repubblica, Redslob considera che « un nuovo regime non può essere improvvisato »: perché la psicologia popolare accetti la Costituzione repubblicana, ci deve essere « uno sconvolgimento delle credenze »; tuttavia, da conoscitore, egli considera che i tedeschi, ai quali pure non mancano tradizioni repubblicane, non sono

---

(48) Si noterà che nella preparazione di questa collana di opere ritroviamo il segretario generale dell'Istituto di diritto comparato, Harald Mankiewicz, un esule tedesco di origine ebraica che viene accolto dall'Università di Lione.

ancora entrati « nella fase di regolarizzazione e compensazione » delle esperienze e degli adattamenti che permettono a un popolo di diventare repubblicano <sup>(49)</sup>.

Il giudizio tutto sommato piuttosto riservato dei suoi contemporanei francesi sull'importanza della Costituzione tedesca del 1919 non fa cadere l'interesse sulle istituzioni repubblicane di Weimar, perché, come aveva visto bene Vermeil, « questa contraddizione cerca, come meglio può, di trasformarsi in una sintesi ».

Riassumiamo, per concludere, il percorso tracciato in questa ricezione della costituzione di Weimar. A una prima reazione improntata generalmente al sospetto — riguardante soprattutto la capacità del popolo tedesco di vivere in democrazia — seguirà rapidamente un'accoglienza più attenta al suo carattere innovativo su un piano parziale (il trattamento costituzionale della questione sociale, i meccanismi decisionali semidiretti), che porta infine a un'appropriazione paradossale sul piano democratico, tanto per il contesto in cui essa si sviluppa — quello della crisi della Repubblica tedesca dal settembre 1930 — quanto per le istituzioni — i poteri presidenziali dell'art. 48 della RV — attraverso i quali si compie.

Cammin facendo i giuristi francesi riescono a ricostruire il carattere innovativo dal punto di vista tecnico, e democratico dal punto di vista politico, della Costituzione del 1919. E con ogni probabilità l'accoglienza francese, per quanto critica, rimane anche la più importante per la sua estensione <sup>(50)</sup>. Questo spiega perché il riferimento a Weimar non scomparirà né nei dibattiti costituzionali che portano alla Quarta Repubblica né, cosa che poteva sembrare più sorprendente all'epoca, sotto la Quinta Repubblica, quando una nuova crisi costituzionale porterà il generale De Gaulle al potere nel 1958 e, quattro anni dopo, condurrà alla modifica della modalità di elezione del capo di Stato. Ciononostante, quel riferimento si farà però sotterraneo, quasi segreto, temendo il pregiudizio democratico contro la designazione del Presidente della Repubblica, nel sistema parlamentare, attraverso il suffragio popolare diretto, dopo la tragica esperienza weimariana.

---

<sup>(49)</sup> R. REDSLOB, *Entre la France et l'Allemagne. Souvenirs d'un alsacien*, Paris, Plon, 1933, pp. 223-226.

<sup>(50)</sup> Cfr. le altre accoglienze analizzate nel dossier *Translating Weimar*, in « Rechtsgeschichte-Legal History », XXVII (2019), pp. 174 ss.



MARTIN LOUGHLIN  
THE TRADITIONAL AND THE MODERN:  
THE WEIMAR CONSTITUTION  
IN BRITISH IMPERIAL PERSPECTIVE

1. The British Tradition and the Weimar Constitution. — 2. British Scholarly Analysis of the Weimar Constitution. — 3. The Future of the Weimar Constitution. — 4. Conclusion.

1. *The British Tradition and the Weimar Constitution.*

The British have a long tradition of constitutional government but now occupy an almost unique position in retaining an ‘unwritten’ and continuously evolving constitution. It is the work of many « whose labours gradually framed the complicated set of laws and institutions which we call the Constitution » (1). And although it is a less than tidy arrangement, it has been admired by many, especially for having been able to make the transition to modern parliamentary democracy by incremental adjustment and without the need for violent revolution. Writing shortly after the adoption of the Constitution of the Weimar Republic, Sir Maurice Amos reflected the general consensus of the British political establishment when he suggested that of all the achievements of more than a thousand years of English civilization, « none is a more proper subject for national pride than our living tradition of constitutional government » (2). Given this ‘living tradition’, the British saw no reason to admire and certainly not to be in any way influenced by the Weimar Constitution of 1919.

---

(1) A. V. DICEY, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, London, Macmillan, 1915<sup>8</sup>, p. 195.

(2) Sir Maurice AMOS, *The English Constitution*, London, Longmans, Green & Co., 1930, p. 14.

The British, then, were apt to regard with a sense of misfortune those nations who, by force of circumstance, have been obliged to draft a modern type of constitutional document. This is because they believed that authority — faith in government — was generated as a product of political experience and they remained sceptical of the ability of written texts to act as a surrogate and provide effective constraints on the exercise of state power. In the words of A. V. Dicey, the leading Victorian constitutional lawyer, our Habeas Corpus Acts — which establish a procedure by which the courts require that legal cause for any detention be shown — « declare no principle and define no rights », but they are « for practical purposes worth a hundred constitutional articles guaranteeing individual liberty » (³).

But the British political class of the period had more specific reasons for their lack of admiration for the Weimar Constitution, of which three might be highlighted.

The first reason is that if circumstances dictate that a nation must draft such a constitution then, for it to have any chance of succeeding in its ambitions, there must already be some underlying experience, some prior practices of constitutional government, on which the written constitution can rely in order to help in building up its own authority. And there was little in Germany's history that provided the basis for such confidence. First, there was the legacy of a failure of the liberal revolution in 1848, which was followed by the top-down forging of a Prussian-led authoritarian state from 1871. But equally important was the prevailing German mentality of the period. Germany regarded *Kultur* — as opposed to 'civilisation' — as the defining feature of their national character. This had helped to shape the late-nineteenth century unification of the country, which had been achieved through a combination of force and culture rather than through political negotiation. As Wolf Lepenies has noted: « Indifference toward politics — understood as the collective will of the citizens to participate in the affairs of the *polis* — became a mark of distinction [during the late nineteenth century] for many who saw themselves as representatives of German culture » (⁴).

---

(³) DICEY, *Introduction*, cit., p. 195.

(⁴) W. LEPENIES, *The Seduction of Culture in German History*, Princeton, Princeton University Press, 2006, p. 15.

A second reason is that the circumstances of the drafting of the Weimar Constitution could hardly have been less propitious. The notorious ‘Manifesto of German Intellectuals’ *To the Civilised World* drafted in 1914 had been aimed specifically to repudiate the ideals of 1789 (5), and yet within a few years of its promulgation, Germany’s Constituent Assembly was drawing on every liberal idea and device conceived since 1789 for its new constitution. The problem they faced is that, following unanticipated military collapse, the abdication of the Kaiser, the punitive terms of the Versailles Treaty and the resulting turmoil throughout the country, Germany’s first experiment in social democratic constitution-making could not have been drafted under less favourable conditions. The German Revolution, wrote Walter Rathenau in 1919, had been born of disillusionment: «It was not that a chain was smashed by the swelling of a spirit and a will, but that a lock rusted through. The chain fell off and the freed men stood dazed, helpless, disconcerted, and had to take action against their will» (6). And of the constitution itself, Detlev Peukert noted that it ‘can scarcely be said to have been the crowning glory of the revolution, as the process of its adoption was fairly unspectacular and was not an event of symbolic importance that imprinted itself on the minds of contemporaries » (7).

Given this lack of prior experience of constitutional government, the adverse circumstances of its adoption and the inauspicious conditions in which it was drafted, the British would have had no hesitation in viewing the entire exercise with considerable scepticism. They would certainly have endorsed criticism of the Weimar Constitution as having established a republic without republicans, a constitution without constitutionalists, and a democracy without democrats — at least in sufficient numbers to be able to establish its authority as a constitutional and democratic regime. The Weimar

---

(5) [https://wwi.lib.byu.edu/index.php/Manifesto\\_of\\_the\\_Ninety-Three\\_German\\_Intellectuals](https://wwi.lib.byu.edu/index.php/Manifesto_of_the_Ninety-Three_German_Intellectuals).

(6) W. RATHENAU, *Kritik der dreifachen Revolution*, Berlin, Fischer, 1919, pp. 9-10; cited in R. EMERSON, *State and Sovereignty in Modern Germany*, New Haven, Yale University Press, 1928, p. 211.

(7) D. PEUKERT, *The Weimar Republic: The Crisis of Classical Modernity* (R. Deveson trans.), New York, Hill & Wang, 1987, p. 35.

Constitution, it might be said, remained « an idea seeking to become reality » (8).

But there is one final reason why many in the British political establishment would feel no reason to admire the Weimar Constitution. That reason concerns a certain British perception of the German temperament. The idea of a ‘national character’ is today regarded as being highly suspect but there is no doubt that it shaped the judgements of British political elites in the early decades of the twentieth century. This perception was most vociferously expressed by one of our more brilliant and controversial of twentieth century historians. In 1945, AJP Taylor opened his book on German history in these terms:

« The history of the Germans is the history of extremes. It contains everything except moderation, and in the course of a thousand years the Germans have experienced everything except normality.... They have produced the most transcendental philosophers, the most spiritual musicians, and the most ruthless and unscrupulous politicians. “German” has meant at one moment being so sentimental, so trusting, so pious, as to be too good for this world; and at another being so brutal, so unprincipled, so degraded, as to be not fit to live. Both descriptions are true: both types of German have existed not only at the same epoch, but in the same person. Only the normal person, not particularly good, not particularly bad, healthy, sane, moderate — he has never set his stamp on German history ». (9).

This sort of severe judgment on an entire national character is today regarded as thoroughly unacceptable. But we do find some evidence for this lack of moderation of which Taylor speaks revealed in those promoting the Weimar Constitution at the time. So we find Eduard David, Germany’s Minister of Interior, at the moment of the Constitution’s adoption by the National Assembly proclaiming that: « Not only political but economic democracy as well is anchored in it [...]. Nowhere in the world is democracy more consistently achieved than in the new German Constitution [...]. The German

---

(8) P. GAY, *Weimar Culture: The Outsider and Insider*, New York, Norton, 1968, p. 1 (though Gay’s reference is to the Weimar Republic itself).

(9) A. J. P. TAYLOR, *The Course of German History*, London, Hamish Hamilton, 1945, p. 13.

Republic is henceforth the most democratic democracy of the world ». To which puff, the President of the Assembly added: « Thus we now lay the Constitution into the hands of the German people, whom we have made thereby the freest people on earth » (10). The British historian, John Hawgood, concluded that Germany, having failed to secure liberal institutions in 1849, 1867 and 1871, « was determined in 1919 more than to make up for lost ground, and to become the most democratic democracy in the world » (11). But as Taylor notes « only for six years did Germany lead a life ostensibly democratic, ostensibly pacific » and that throughout the entire period of Weimar « at the head there was a void, an interregnum, an empty chair » (12).

## 2. *British Scholarly Analysis of the Weimar Constitution.*

The British heritage, then, is such that, to the extent that constitutional scholars thought about it, they would undoubtedly have expressed scepticism over the idealistic aspirations of those who drafted the Weimar Constitution. The text, they might say, may have been the product of their spiritual and transcendental character but it could not prevent a descent into brutal dictatorship. Written constitutions work to the extent that they distill political experience and direct it towards the common good; without that experience they are mere words on paper. If constitutions are not able to harness and engage that political experience they will fail in their objectives.

From a purely intellectual perspective, British scholars were of course able to admire the rigorous research and sheer intellectual energy that went into the exercise of drafting the Weimar Constitution. The contents of that Constitution had evidently been shaped by the failed Frankfurt constitution of 1849 but the drafters also drew on other studies. And British constitutional scholars did not fail to recognise this achievement. In her 1928 study of *The New*

---

(10) Cited in EMERSON, *State and Sovereignty*, cit., pp. 231-232.

(11) J. HAWGOOD, *Modern Constitutions since 1787*, London, Macmillan, 1939, p. 352.

(12) TAYLOR, *The Course of German History*, cit., pp. 190, 195.

*Democratic Constitutions of Europe*, Agnes Headlam-Morley noted that: « Cabinet government has been borrowed from England, the idea of a strong popular president from America, direct legislation from Switzerland ». Consequently, she explained, the « President and the Reichstag are to occupy a position of equal importance; both are representative of the sovereign people, each is to act as a counterpoise to the other; in cases of dispute the decision rests with the people » (13).

This division of power between President and *Reichstag* seems to have been influenced by Robert Redslob, whose book *Das parlamentarische Regierung* (1918) drew a distinction between « genuine » (i.e. the British) and « false » (i.e. the French) forms of parliamentarism, and whose analysis also chimed with Max Weber's advocacy of a plebiscitary charismatic President who was able to act as the people's guardian against the *Reichstag* by dissolving it. Redslob's characterisation of the British system may not have been entirely accurate — not least owing to the fact that by 1918 the Prime Minister possessed the power of parliamentary dissolution. Nevertheless, the Weimar system — by establishing a directly elected President and a Cabinet that was a creature of the legislature — evidently left the question of ultimate executive authority unresolved, at least until the last days of the Republic.

There is, however, one specific aspect of the Weimar constitutional settlement that did have a direct influence on the thinking of radical British scholars, and this is the *Rätesystem*, the system of councils which acquired a constitutional role. Clemens von Delbrück had suggested to the National Assembly that the council idea is « the sole new political idea of the draft constitution as it is at present, since the rest of the constitution is nothing but a modern revision of the ideas of 1789 and 1848 » (14). The aim of the council system was to bring together functional interests with those of organic groups and it presented itself in more radical form as an alternative to the (un-German) atomistic idea of individual equality and the rule of majorities in a system of parliamentary democracy.

---

(13) A. HEADLAM-MORLEY, *The New Democratic Constitutions of Europe*, Oxford, Oxford University Press, 1928, 352-353.

(14) Cited in EMERSON, *State and Sovereignty*, cit., p. 217.

The council system therefore aspired to extend democracy from the political to the social and economic spheres.

As it materialised, these more radical conceptions of the council system did not gain favour in the National Assembly, which steered a middle course between a *Rechtsstaat* and a *Rätestaat*. The Economic Council established by art. 165 of the Constitution was to have only initiatory and advisory powers and in no way was able to challenge the power of the *Reichstag*. But the establishment of this Economic Council nevertheless raised considerable interest among British radicals who had been exploring the potentialities of « guild socialism »<sup>(15)</sup> and of the extension of democracy to relations of production<sup>(16)</sup>. The German Federal Economic Council became the subject of a major study by Herman Finer,<sup>(17)</sup> and it was influential in the thinking of Harold Laski in his magnum opus, *A Grammar of Politics* in 1925<sup>(18)</sup>. But the policies of these radical thinkers on the left were never adopted by British governments of their day.

### 3. *The Future of the Weimar Constitution.*

For understandable reasons, the Weimar Constitution elicited little admiration from the British. But it did have an influence on those nations who, having succeeded in obtaining liberation from British colonial rule, were required to draft a modern written constitution for their post-colonial regimes. Many of the post-Second World War decolonisation arrangements were negotiated with the British government and in these cases the post-colonial regime generally adopted systems of parliamentary government influenced by British practice — and commonly drafted by British constitutional lawyers<sup>(19)</sup>. The unhappy fate of many of these

---

<sup>(15)</sup> G. D. H. COLE, *Guild Socialism Re-Stated*, London, Leonard Parsons, 1920.

<sup>(16)</sup> B. WEBB, S. WEBB, *A Constitution of a Socialist Commonwealth of Great Britain*, London, Longmans, 1920.

<sup>(17)</sup> H. FINER, *Representative Government and a Parliament of Industry: A Study of the German Federal Economic Council*, London, Allen & Unwin, 1923.

<sup>(18)</sup> H. J. LASKI, *A Grammar of Politics*, London, Allen & Unwin, 1925, Ch. 9: « Economic Institutions ».

<sup>(19)</sup> See, e.g., Sir Ivor JENNINGS, *The Approach to Self-Government*, Cambridge, Cambridge University Press, 1956.

constitutions is another story. But in two of the earliest liberation movements, there is evidence that the drafters of their new constitutions were influenced by the provisions of the Weimar Constitution. I will consider each in turn.

### *India*

One prominent case in point concerns the Constitution adopted by the Indian National Assembly in 1949. Having acquired precedents from wherever they could, the Indian drafting committee relied on a number of earlier constitutional documents. But in the drafting of particular fundamental rights provisions, they were evidently influenced by certain provisions of the Weimar Constitution. Specifically, cl. 4 of its report on fundamental rights — which concerns the principle of equality before the law — was acknowledged to have been derived from art. 109 (1) of the Weimar Constitution <sup>(20)</sup>.

The most significant influence of the Weimar provisions in the Indian Constitution, however, is found in Part 18, which deals with the President's power to declare a national emergency. These powers derived from the colonial powers of the Governor-General to use ordinances to declare emergencies. At the time of independence there was much debate in the constituent assembly as to whether such powers were compatible with the democracy that was being established. The emergency powers regime that eventually was adopted clearly owed much to the terms laid out in the Government of India Act 1935, the British statute that made provision for the establishment of an Indian Federation. But changes to the formulations in the 1935 Act were made in the drafting committee and with respect to the version eventually adopted it is commonly recognised that its provisions were much influenced by the powers specified in art. 48 of the Weimar Constitution.

---

<sup>(20)</sup> G. AUSTIN, *The Indian Constitution: Cornerstone of a Nation*, Oxford, Oxford University Press, 1966, p. 63 n: « The unpublished Annexure II of the Fundamental Rights Sub-Committee's Report to the Advisory Committee even lists the foreign derivation of each rights clause; e.g. Clause 4 adopted from Weimar 109 (1) ». Art. 109 (1) states: « All Germans are equal before the law. Men and women in principle have the same civil rights and duties ».

India's emergency powers were first used following armed conflict with China in 1962, then in 1971 following hostilities with Pakistan surrounding the establishment of Bangladesh, but were most contentiously invoked by the President in 1975 at the behest of Prime Minister Indira Gandhi on the ground that the security of the state had been threatened by 'internal disturbance'. This declaration, which followed a High Court ruling holding the Prime Minister to be guilty of election malpractice, led to the suspension of fundamental rights provisions, the arrest and detention of opposition politicians and rushing through of constitutional amendments. The emergency lasted until 1977 when it was lifted in unusual circumstances. At that time the Prime Minister, expecting to be vindicated at the polls, called a snap election at which she was defeated. A new administration assumed office and the state of emergency was lifted.

### *Ireland*

Perhaps the most significant illustration of the influence of the Weimar Constitution in the British post-imperial context is that in relation to Irish independence. This is not the place to explain the intricacies of British-Irish relations but, after having been brought into the state of the United Kingdom by an Act of Union in 1801, the Irish pushed, first for Catholic emancipation, then for home rule and finally, after the signing of the Anglo-Irish Treaty in 1921, of independence. The 1921 Treaty established a new Irish state with independence, but the state remained in the British Commonwealth. Following the Treaty, however, the Irish established a Constitution Committee to devise a constitution for the new state. Desiring to mark a break with traditional British practices, the Committee undertook extensive research into existing modern constitutions, including the newly-established European constitutional democracies arising from the post-First World War settlement<sup>(21)</sup>. Of the recent European examples, the Weimar Constitution proved to be of particular interest.

One reason for Irish interest in the German example was because of its clear assertion of the principle of popular sovereignty

---

<sup>(21)</sup> Their work was published as: *Select Constitutions of the World*, Dublin, Dublin Stationary Office, 1922.

as distinct from the British tradition of parliamentary sovereignty. The Weimar Constitution states that « state authority [*Staatsgewalt*] emanates from the people » (art. 1) and this was closely followed by Art. 2 of the Constitution of the Irish Free State 1922 which provides that « all powers of government and all authority legislative, executive and judicial in Ireland are derived from the people of Ireland ». Their objective, it would appear, was to signal the fact that, although it remained within the British Commonwealth, the Irish state in no sense derived its authority from the British Crown.

In furtherance of this general principle, the Irish Constitution also made provision for holding referendums. Art. 47 provided that no Bill passed by the Oireachtas (the Parliament) could be signed into law for seven days; this was to permit procedures to be triggered allowing for the holding of a referendum. This too seems to have been influenced by Art. 73 of the Weimar Constitution which stated:

« A statute passed by the Reichstag is brought to a referendum before its promulgation if the President of the Reich so decides within one month of its passage. A statute the promulgation of which is deferred on the motion of at least one-third of the Reichstag shall be submitted to a referendum if one-twentieth of those entitled to vote demand it ».

Another provision in the Irish Constitution that derives from the Weimar experience is that of establishing workers' councils. Art. 45 states: « The Oireachtas may provide for the establishment of Functional or Vocational Councils representing branches of the social and economic life of the Nation. A law establishing any such Council shall determine its powers, rights and duties, and its relations to the government of the Irish Free State ». This closely follows the provision in Art. 165 of the Weimar Constitution (as discussed above).

Finally, in Art. 64 the Irish Constitution empowered the High Court to undertake judicial review and art. 65 states that the judicial power of the High Court « shall extend to the question of the validity of any law having regard to the provisions of the Constitution ». Article 13 of the Weimar Constitution had empowered the *Reichsgericht* to review the validity of legislation of the *Länder* to ensure lack of conflict with federal law but was silent on whether the court could review the constitutionality of federal legislation. In

1925, however, the court ruled that it did possess that jurisdiction<sup>(22)</sup>. Although constitutional judicial review was well-established in the US constitution, it was a novel concept in early-twentieth century European practice and the Irish appear to have drawn primarily on the provisions of the Weimar Constitution in providing for its establishment for Ireland. That said, because Irish judges were emerging from a legal culture that respected the sovereignty of parliament, between 1922 and 1937 there were only two occasions when the power was exercised<sup>(23)</sup>.

The influence of the Weimar Constitution was evident not just in the drafting of the 1922 Constitution. The 1922 Constitution was part of a settlement that gave Ireland Dominion status within the emerging British Commonwealth; it therefore provided for internal sovereignty while keeping certain aspects of external sovereignty compromised. This remained a contentious matter in Irish politics during the 1920s and after Éamon de Valera came to power as President in 1932 the process was set in train to give Ireland complete independence by placing the issue of external sovereignty beyond question. This was reflected in the enactment of a new Constitution in 1937.

The drafting the 1937 Constitution was also influenced by the Weimar Constitution. In his leading study, J. M. Kelly observed that: « The office and functions of the President, which had to be devised from scratch in 1937, exhibit so many secondary resemblances to the office and functions of the President of the Weimar Republic under the Constitution of 1919 that a direct importation must be suspected »<sup>(24)</sup>. Similarly with certain provisions on fundamental rights, including Article 40 providing for equality before the law. With respect to this provision, Gerard Hogan comments that « this innovation was plainly modelled on the equality guarantees con-

---

<sup>(22)</sup> 111 RGZ 320, 1925: see M. STOLLEIS, *Judicial Review, Administrative Review and Constitutional Review in the Weimar Republic*, in « Ratio Juris » 16 (2003), p. 266.

<sup>(23)</sup> G. HOGAN, *The Origins of the Irish Constitution, 1928-1941*, Dublin, Royal Irish Academy, 2012, p. 3.

<sup>(24)</sup> J. M. KELLY, *The Irish Constitution*, Dublin, Butterworths, 3<sup>rd</sup> edn. G Hogan, 1994, pp. 224-225.

tained in the Weimar Constitution » (25). Examining the drafting notes, Hogan adds that « the similarity between this draft and Article 109 [of the Weimar Constitution] seems too great to be pure coincidence » (26).

One might also note the great similarity between the Weimar and Irish Constitutions on the status of marriage, women and the family. Heading the Part on Communal Life, art. 119 of the Weimar Constitution reads:

« Marriage, as the foundation of the family and the preservation and expansion of the nation, enjoys the special protection of the constitution. It is based on the equality of both genders.

It is the task of both the state and the communities to strengthen and socially promote the family. Large families may claim social welfare.

Motherhood is placed under state protection and welfare ».

This may be compared with the analogous provision, Article 41, of the Irish Constitution of 1937, which reads:

« 1.

1. The State recognises the Family as the natural primary and fundamental unit group of Society, and as a moral institution possessing inalienable and imprescriptible rights, antecedent and superior to all positive law.

2. The State, therefore, guarantees to protect the Family in its constitution and authority, as the necessary basis of social order and as indispensable to the welfare of the Nation and the State.

2.

1. In particular, the State recognises that by her life within the home, woman gives to the State a support without which the common good cannot be achieved.

2. The State shall, therefore, endeavour to ensure that mothers shall not be obliged by economic necessity to engage in labour to the neglect of their duties in the home ».

On this point, Hogan notes that it is clear that the Irish drafters at least examined the Weimar text provisions and that: « The reality probably is that the fundamental rights provisions of Article 40 to

---

(25) HOGAN, *The Origins of the Irish Constitution*, cit., p. 155.

(26) Ivi, p. 527.

Article 44 reflect a diverse jumble of sources, ranging from common law tradition, papal encyclicals, Article 16 of the [1921 Anglo-Irish] Treaty, the Jesuit draft, disparate provisions of the US Constitution, *the 1919 Weimar Constitution*, the 1921 Polish Constitution, the 1934 Austrian Constitution and the recommendations of the 1934 Constitution Review Committee » (27).

#### 4. *Conclusion.*

The world of European constitutional democracy today is much changed from that of a century ago. Weimar was a failed experiment, and it was a failure with disastrous consequences not only for Germany but also the world. Since the Second World War, however, Germany has undergone radical renewal. As Jürgen Habermas has noted, « the Allied victory and the German defeat of 1945 permanently discredited an array of myths which, ever since the end of the nineteenth century, had been mobilised against the heritage of 1789 ». The Allied victory not only sparked renewal of constitutional democracy in Germany; it also « undermined the foundations of all forms of political legitimation that did not — at least verbally, at least in words — subscribe to the universalist spirit of political enlightenment » (28). And he concluded by suggesting that: « The unreserved acceptance in West Germany of the political culture of the West is the greatest intellectual achievement of our post-war era » (29). Otherwise expressed, the greatest achievement of the German people in the post-war era has been to live up to the Enlightenment ideals expressed in its Weimar Constitution and which ideals are now found in its Basic Law.

Meanwhile, the period since the Second World War has also been one in which faith in the virtues of the unwritten, evolutionary British constitution has been progressively eroded. Many are now

---

(27) Ivi, p. 226 (emphasis supplied).

(28) J. HABERMAS, *Learning from Catastrophe? A Look Back at the Short Twentieth Century*, in Id., *The Postnational Constellation: Political Essays* (M. Pensky trans.), Cambridge, Polity, 2001, pp. 38-57 at 46.

(29) J. HABERMAS, *A Kind of Settlement of Damages (Apologetic Tendencies)*, in « Die Zeit », 11. Juli 1986; reproduced in *Historikerstreit: Die Dokumentation der Kontroverse*, ed. by R. Augstein, München, Piper, 1987, pp. 45 at 75.

calling for the establishment of a new political settlement anchored by a modern constitution of fundamental law. The prospects remain unlikely, but if it were to happen the British might, after all, turn to the drafts of Germany's twentieth century constitutions for assistance.

## I COLLABORATORI DI QUESTO VOLUME

GIACOMO DEMARCHI

*Ricercatore senior di Storia delle istituzioni politiche* – Università di Pisa

JOHANNES EICHENHOFER

*Professor für Öffentliches Recht, insbesondere Recht der Digitalisierung der Verwaltung* – Universität Leipzig

MAURIZIO FIORAVANTI (1952-2022)

*Prof. Emerito di Storia del diritto medievale e moderno* – Università di Firenze

MASSIMILIANO GREGORIO

*Prof. Associato di Storia del diritto medievale e moderno* – Università di Firenze

CHRISTOPH GUSY

*Professor für Öffentliches Recht, Staatslehre und Verfassungsgeschichte* – Universität Bielefeld

CARLOS MIGUEL HERRERA

*Professeur des universités en Droit public* – Université Cergy Paris

THORSTEN KEISER

*Professor für Bürgerliches Recht und Rechtsgeschichte* – Universität Gießen

LUIGI LACCHÈ

*Prof. Ordinario di Storia del diritto medievale e moderno* – Università di Macerata

SARA LAGI

*Prof. Associato di Storia delle dottrine politiche* – Università di Torino

FULCO LANCHESTER

*Prof. Emerito di Diritto costituzionale italiano e comparato* – Università « La Sapienza » di Roma

MARTIN LOUGHLIN

*Professor of Public Law* – London School of Economics and Political Science

MICHAEL STOLLEIS

*Emer. Professor für Öffentliches Recht und neuere Rechtsgeschichte* – Universität Frankfurt am Main



## INDICE SOMMARIO

MASSIMILIANO GREGORIO, <i>La Weimarer Reichsverfassung e il costituzionalismo europeo del primo Novecento: una introduzione</i> . . . . .	1
MAURIZIO FIORAVANTI, <i>Weimar e la nascita della costituzione democratica</i> . . . .	11
FULCO LANCHESTER, <i>Il Costituzionalismo pos-moderno e l'eredità delle riforme tedesche dell'ottobre 1918</i> . . . . .	21
MICHAEL STOLLEIS, <i>La 'Costituzione sociale' di Weimar del 1919</i> . . . . .	49
THORSTEN KEISER, <i>Democrazia economica, proprietà e lavoro nell'esperienza costituzionale weimariana</i> . . . . .	71
CHRISTOPH GUSY, JOHANNES EICHENHOFER, <i>The 'dictatorship' of the Reichspräsident (Art. 48 Weimar Constitution)</i> . . . . .	101
SARA LAGI, <i>Weimar e Vienna (1919-1920): esperienze costituzionali a confronto</i> .	117
GIACOMO DEMARCHI, <i>Weimar a Madrid. Culture e pratiche costituzionali fra la prima repubblica tedesca e la seconda repubblica spagnola</i> . . . . .	141
LUIGI LACCHÈ, <i>L'esperienza costituzionale di Weimar nel dibattito italiano (1919-1948)</i> . . . . .	161
CARLOS MIGUEL HERRERA, <i>Il pensiero giuridico francese di fronte a Weimar, tra rifiuto e appropriazione</i> . . . . .	199
MARTIN LOUGHLIN, <i>The Traditional and the Modern: the Weimar Constitution in British Imperial Perspective</i> . . . . .	227



# UNIVERSITÀ DI FIRENZE

CENTRO DI STUDI  
PER LA STORIA DEL PENSIERO GIURIDICO MODERNO

## PUBBLICAZIONI

### QUADERNI FIORENTINI

« Per la storia del pensiero giuridico moderno »

Vol. 1 (1972), 8°, p. 486

Vol. 2 (1973), 8°, p. 798

Vol. 3-4 (1974-75) - Il « socialismo giuridico ». Ipotesi e letture, due tomi in 8°, p. 1041

Vol. 5-6 (1976-77) - Itinerari moderni della proprietà, due tomi in 8°, p. 1140

Vol. 7 (1978) - Emilio Betti e la scienza giuridica del Novecento, 8°, p. 648

Vol. 8 (1979), 8°, p. 564

Vol. 9 (1980) - Su Federico Carlo di Savigny, 8°, p. 590

Vol. 10 (1981), 8°, p. 584

Vol. 11-12 (1982-83) - Itinerari moderni della persona giuridica, due tomi in 8°, p. 1200

Vol. 13 (1984), 8°, p. 782

Vol. 14 (1985), 8°, p. 646

Vol. 15 (1986), 8°, p. 748

Vol. 16 (1987) - Riviste giuridiche italiane (1865-1945), 8°, p. 718

Vol. 17 (1988), 8°, p. 640

Vol. 18 (1989), 8°, p. 744

Vol. 19 (1990), 8°, p. 736

Vol. 20 (1991) - François Gény e la scienza giuridica del Novecento, 8°, p. 588

Vol. 21 (1992), 8°, p. 750

Vol. 22 (1993) - Per Federico Cammeo, 8°, p. 706

Vol. 23 (1994), 8°, p. 554

Vol. 24 (1995), 8°, p. 620

Vol. 25 (1996), 8°, p. 810

Vol. 26 (1997), 8°, p. 744

Vol. 27 (1998), 8°, p. 590

Vol. 28 (1999) - Continuità e trasformazione: la scienza giuridica italiana tra fascismo e repubblica, due tomi in 8°, p. 1180

Vol. 29 (2000), 8°, p. 578

Vol. 30 (2001), due tomi in 8°, p. 988

Vol. 31 (2002) - L'ordine giuridico europeo: radici e prospettive, due tomi in 8°, p. 950

Vol. 32 (2003), 8°, p. 796

Vol. 33-34 (2004-2005) - L'Europa e gli 'Altri'. Il diritto coloniale fra Otto e Novecento, due tomi in 8°, p. 1408

Vol. 35 (2006), due tomi in 8°, p. 1120

Vol. 36 (2007) - Principio di legalità e diritto penale (per Mario Sbriccoli), due tomi in 8°, p. 1562

Vol. 37 (2008), 8°, p. 744

Vol. 38 (2009) - I diritti dei nemici, due tomi in 8°, p. 1956

Vol. 39 (2010), 8°, p. 946

Vol. 40 (2011) - Giudici e giuristi. Il problema del diritto giurisprudenziale fra Otto e Novecento, due tomi in 8°, p. 1174

- Vol. 41 (2012), 8°, p. 940  
 Vol. 42 (2013), 8°, p. 804  
 Vol. 43 (2014) - Autonomia. Unità e pluralità nel sapere giuridico fra Otto e Novecento, due tomi in 8°, p. 1144  
 Vol. 44 (2015), due tomi in 8°, p. 1262  
 Vol. 45 (2016), 8°, p. 778  
 Vol. 46 (2017) - Giuristi e Stato sociale, due tomi in 8°, p. 1060  
 Vol. 47 (2018), 8°, p. 816  
 Vol. 48 (2019), 8°, p. 840  
 Vol. 49 (2020), 8°, p. 914  
 Vol. 50 (2021) - Il pluralismo giuridico: paradigmi ed esperienze. Cinquant'anni di 'Quaderni fiorentini', due tomi in 8°, p. 1014  
 Vol. 51 (2022), 8°, p. 788

## BIBLIOTECA

« Per la storia del pensiero giuridico moderno »

- 1 LA SECONDA SCOLASTICA NELLA FORMAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO MODERNO  
 Incontro di studio - Firenze, 17-19 ottobre 1972  
 Atti, a cura di Paolo Grossi  
 (1973), 8°, p. 484
- 2 Mario Sbriccoli, CRIMEN LAESAE MAIESTATIS  
 Il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna  
 (1974), 8°, p. 399
- 3 Pietro Costa, IL PROGETTO GIURIDICO  
 Ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico  
 Vol. I: Da Hobbes a Bentham  
 (1974), 8°, p. XIII-414
- 4 Mario Sbriccoli, ELEMENTI PER UNA BIBLIOGRAFIA DEL SOCIALISMO GIURIDICO ITALIANO  
 (1976), 8°, p. 169
- 5 Paolo Grossi, « UN ALTRO MODO DI POSSEDERE »  
 L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica post-unitaria  
 (1977), 8°, p. 392
- 6/7 Franz Wieacker, STORIA DEL DIRITTO PRIVATO MODERNO  
 con particolare riguardo alla Germania  
 Trad. di Umberto Santarelli e di Sandro A. Fusco  
 Vol. I (1980), 8°, p. 560  
 Vol. II (1980), 8°, p. 429
- 8 Maurizio Fioravanti, GIURISTI E COSTITUZIONE POLITICA NELL'OTTOCENTO TEDESCO  
 (1979), 8°, p. 432
- 9 Peter Stein-John Shand, I VALORI GIURIDICI DELLA CIVILTÀ OCCIDENTALE  
 Trad. di Alessandra Maccioni  
 (1981), 8°, p. 465

- 10 Gioele Solari, **SOCIALISMO E DIRITTO PRIVATO**  
Influenza delle odierne dottrine socialistiche sul diritto privato (1906)  
Edizione postuma a cura di Paolo Ungari  
(1980), 8°, p. 259
- 11/12 **CRISTIANESIMO, SECULARIZZAZIONE E DIRITTO MODERNO**  
A cura di Luigi Lombardi Vallauri e Gerhard Dilcher  
(1981), 8°, p. 1527
- 13 **LA « CULTURA » DELLE RIVISTE GIURIDICHE ITALIANE**  
Atti del Primo Incontro di studio - Firenze, 15-16 aprile 1983  
A cura di Paolo Grossi  
(1984), 8°, p. VI-198
- 14 Franco Todescan, **LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO**  
I. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Ugo Grozio  
(1983), 8°, p. VIII-124
- 15 Emanuele Castrucci, **TRA ORGANICISMO E « RECHTSIDEE »**  
Il pensiero giuridico di Erich Kaufmann  
(1984), 8°, p. XIV-202
- 16 Pietro Barcellona, **I SOGGETTI E LE NORME**  
(1984), 8°, p. IV-204
- 17 Paolo Cappellini, **SYSTEMA IURIS**  
I. Genesi del sistema e nascita della « scienza » delle Pandette  
(1984), 8°, p. XII-638
- 18 Luca Mannori, **UNO STATO PER ROMAGNOSI**  
I. Il progetto costituzionale  
(1984), 8°, p. XII-656
- 19 Paolo Cappellini, **SYSTEMA IURIS**  
II. Dal sistema alla teoria generale  
(1985), 8°, p. XII-416
- 20 Bernardo Sordi, **GIUSTIZIA E AMMINISTRAZIONE NELL'ITALIA LIBERALE**  
La formazione della nozione di interesse legittimo  
(1985), 8°, p. 483
- 21 Pietro Costa, **LO STATO IMMAGINARIO**  
Metafore e paradigmi nella cultura giuridica fra Ottocento e Novecento  
(1986), 8°, p. IV-476
- 22 **STORIA SOCIALE E DIMENSIONE GIURIDICA - STRUMENTI D'INDAGINE E IPOTESI DI LAVORO**  
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 26-27 aprile 1985  
A cura di Paolo Grossi  
(1986), 8°, p. VIII-466
- 23 Paolo Grossi, **STILE FIORENTINO**  
Gli studi giuridici nella Firenze italiana - 1859-1950  
(1986), 8°, p. XV-230
- 24 Luca Mannori, **UNO STATO PER ROMAGNOSI**  
II. La scoperta del diritto amministrativo  
(1987), 8°, p. VIII-254

- 25 Bernardo Sordi, TRA WEIMAR E VIENNA  
Amministrazione pubblica e teoria giuridica nel primo dopoguerra  
(1987), 8°, p. 378
- 26 Franco Todescan, LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO  
LAICO  
II. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Jean Domat  
(1987), 8°, p. VIII-88
- 27 Paolo Grossi, « LA SCIENZA DEL DIRITTO PRIVATO »  
Una rivista-progetto nella Firenze di fine secolo - 1893-1896  
(1988), 8°, p. IX-206
- 28 LA STORIOGRAFIA GIURIDICA SCANDINAVA  
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 22-23 maggio 1987  
A cura di Paolo Grossi  
(1988), 8°, p. VI-87
- 29 LA CULTURE DES REVUES JURIDIQUES FRANÇAISES  
A cura di André-Jean Arnaud  
(1988), 8°, p. IV-144
- 30 Adam Smith, LEZIONI DI GLASGOW  
Introduzione a cura di Enzo Pesciarelli  
Traduzione di Vittoria Zompanti Oriani  
(1989), 8°, p. CXXVIII-766
- 31 Thilo Ramm, PER UNA STORIA DELLA COSTITUZIONE DEL LAVORO  
TEDESCA  
A cura di Lorenzo Gaeta e Gaetano Vardaro  
(1989), 8°, p. 195
- 32 PIERO CALAMANDREI - Ventidue saggi su un grande maestro  
A cura di Paolo Barile  
(1990), 8°, p. 556
- 33 IL PENSIERO GIURIDICO DI COSTANTINO MORTATI  
A cura di Mario Galizia e Paolo Grossi  
(1990), 8°, p. 644
- 34/35 HISPANIA - ENTRE DERECHOS PROPIOS Y DERECHOS NACIONALES  
Atti dell'incontro di studio - Firenze/Lucca 25, 26, 27 maggio 1989  
A cura di B. Clavero, P. Grossi, F. Tomas y Valiente  
Tomo I (1990), 8°, p. VI-530  
Tomo II (1990), 8°, p. IV-531-1036
- 36 Osvaldo Cavallar, FRANCESCO GUICCIARDINI GIURISTA  
I ricordi degli onorari  
(1991), 8°, p. XXII-396
- 37 Bernardo Sordi, L'AMMINISTRAZIONE ILLUMINATA  
Riforma delle Comunità e progetti di Costituzione nella Toscana leopoldina  
(1991), 8°, p. 424
- 38 Franco Cipriani, STORIE DI PROCESSUALISTI E DI OLIGARCHI  
La Procedura civile nel Regno d'Italia (1866-1936)  
(1991), 8°, p. X-536

- 39 Bartolomé Clavero, ANTIDORA  
Antropología católica de la economía moderna  
(1991), 8°, p. VI-259
- 40 Giovanni Cazzetta, RESPONSABILITÀ AQUILIANA E FRAMMENTAZIONE  
DEL DIRITTO COMUNE CIVILISTICO (1865-1914)  
(1991), 8°, p. IV-564
- 41 Paolo Grossi, IL DOMINIO E LE COSE  
Percezioni medievali e moderne dei diritti reali  
(1992), 8°, p. 755
- 42 L'INSEGNAMENTO DELLA STORIA DEL DIRITTO MEDIEVALE E MODERNO  
Strumenti, destinatari, prospettive  
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 6-7 novembre 1992  
A cura di Paolo Grossi  
(1993), 8°, p. VIII-440
- 43 PERIODICI GIURIDICI ITALIANI (1850-1900) - Repertorio  
A cura di Carlo Mansuino  
(1994), 8°, p. XIV-368
- 44 Stefano Mannoni, UNE ET INDIVISIBLE  
Storia dell'accentramento amministrativo in Francia - I  
(1994), 8°, p. XXII-603
- 45 Luca Mannoni, IL SOVRANO TUTORE  
Pluralismo istituzionale e accentramento amministrativo nel Principato dei Medici  
(Secc. XVI-XVIII)  
(1994), 8°, p. VIII-486
- 46 Stefano Mannoni, UNE ET INDIVISIBLE  
Storia dell'accentramento amministrativo in Francia - II  
(1996), 8°, p. XVI-448
- 47 Bartolomé Clavero, TOMÁS Y VALIENTE  
Una biografía intelectual  
(1996), 8°, p. XXXVI-374
- 48 Costantino Mortati, L'ORDINAMENTO DEL GOVERNO NEL NUOVO  
DIRITTO PUBBLICO ITALIANO  
Ristampa inalterata, con una prefazione di Enzo Cheli  
(2000), 8°, p. X-234
- 49 Costantino Mortati, LA COSTITUZIONE IN SENSO MATERIALE  
Ristampa inalterata, con una premessa di Gustavo Zagrebelsky  
(1998), 8°, p. XXXVIII-212
- 50 GIURISTI E LEGISLATORI  
Pensiero giuridico e innovazione legislativa nel processo di produzione del diritto  
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 26-28 settembre 1996  
A cura di Paolo Grossi  
(1997), 8°, p. VIII-530
- 51 Pio Caroni, SAGGI SULLA STORIA DELLA CODIFICAZIONE  
(1998), 8°, p. XX-270
- 52 Paolo Grossi, ASSOLUTISMO GIURIDICO E DIRITTO PRIVATO  
(1998), 8°, p. X-474

- 53 Giovanni Cazzetta, *PRÆSUMITUR SEDUCTA*  
Onestà e consenso femminile nella cultura giuridica moderna  
(1999), 8°, p. IV-426
- 54 Stefano Mannoni, *POTENZA E RAGIONE*  
La scienza del diritto internazionale nella crisi dell'equilibrio europeo (1870-1914)  
(1999), 8°, p. IV-276
- 55/56 Sergio Caruso, *LA MIGLIOR LEGGE DEL REGNO*  
Consuetudine, diritto naturale e contratto nel pensiero e nell'epoca di John Selden  
(1584-1654)  
Tomo I (2001), 8°, p. IV-432  
Tomo II (2001), 8°, p. IV-433-1024
- 57 Franco Todescan, *LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO*  
III. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Samuel Pufendorf  
(2001), 8°, p. VIII-106
- 58/59 Maurizio Fioravanti, *LA SCIENZA DEL DIRITTO PUBBLICO*  
Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento  
Tomo I (2001), 8°, p. XXII-572  
Tomo II (2001), 8°, p. IV-573-918
- 60 Raffaele Volante, *IL SISTEMA CONTRATTUALE DEL DIRITTO COMUNE CLASSICO*  
Struttura dei patti e individuazione del tipo. Glossatori e ultramontani  
(2001), 8°, p. IV-502
- 61 CODICI  
Una riflessione di fine millennio  
Arti dell'incontro di studio - Firenze, 26-28 ottobre 2000  
A cura di Paolo Cappellini e Bernardo Sordi  
(2002), 8°, p. VIII-604
- 62 Pietro Costa, *IURISDICTION*  
Semantica del potere politico nella pubblicistica medievale (1100-1433)  
Ristampa  
(2002), 8°, p. XCVI-412
- 63 Mario Piccinini, *TRA LEGGE E CONTRATTO*  
Una lettura di *Ancient Law* di Henry S. Maine  
(2003), 8°, p. XVI-286
- 64 Arturo Carlo Jemolo, *LETTERE A MARIO FALCO*  
Tomo I (1910-1927)  
A cura di Maria Vismara Missiroli  
(2005), 8°, p. XVIII-592
- 65 Ferdinando Mazzarella, *NEL SEGNO DEI TEMPI*  
Marchi persone e cose dalla corporazione medievale all'impresa globale  
(2005), 8°, p. 530
- 66 Michele Pifferi, *GENERALIA DELICTORUM*  
Il *Tractatus criminalis* di Tiberio Deciani e la "Parte generale" di diritto penale  
(2006), 8°, p. 468
- 67 Maria Rosa Di Simone, *PERCORSI DEL DIRITTO TRA AUSTRIA E ITALIA (SECOLI XVII-XX)*  
(2006), 8°, p. XII-374

- 68 Franco Cipriani, *SCRITTI IN ONORE DEI PATRES*  
(2006), 8°, p. XIV-502
- 69 Piero Fiorelli, *INTORNO ALLE PAROLE DEL DIRITTO*  
(2008), 8°, p. XXXII-548
- 70 Paolo Grossi, *SOCIETÀ, DIRITTO, STATO*  
Un recupero per il diritto  
(2006), 8°, p. XX-346
- 71 Irene Stolzi, *L'ORDINE CORPORATIVO*  
Poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica dell'Italia fascista  
(2007), 8°, p. IV-464
- 72 Hasso Hofmann, *RAPPRESENTANZA - RAPPRESENTAZIONE*  
Parola e concetto dall'antichità all'Ottocento  
(2007), 8°, p. XL-586
- 73 Joaquín Varela Suanzes-Carpegna, *GOVERNO E PARTITI NEL PENSIERO BRITANNICO (1690-1832)*  
(2007), 8°, p. VIII-156
- 74 Giovanni Cazzetta, *SCIENZA GIURIDICA E TRASFORMAZIONI SOCIALI*  
Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento  
(2007), 8°, p. X-388
- 75 Manuela Mustari, *IL LUNGO VIAGGIO VERSO LA "REALITÀ"*  
Dalla promessa di vendita al preliminare trascrivibile  
(2007), 8°, p. VI-284
- 76 Carlo Fantappiè, *CHIESA ROMANA E MODERNITÀ GIURIDICA*  
Tomo I L'edificazione del sistema canonistico (1563-1903), (2008), 8°, p. XLVI-520  
Tomo II Il *Codex iuris canonici* (1917), (2008), 8°, p. IV-521-1282
- 77 Rafael D. García Pérez, *ANTES LEYES QUE REYES*  
Cultura jurídica y constitución política en la edad moderna (Navarra, 1512-1808)  
(2008), 8°, p. XII-546
- 78 Luciano Martone, *DIRITTO D'OLTREMARE*  
Legge e ordine per le Colonie del Regno d'Italia  
(2008), 8°, p. X-228
- 79 Michael Stolleis, *STORIA DEL DIRITTO PUBBLICO IN GERMANIA*  
I. Pubblicistica dell'impero e scienza di polizia 1600-1800  
(2008), 8°, p. X-632
- 80 Paolo Grossi, *NOBILTÀ DEL DIRITTO*  
Profili di giuristi  
(2008), 8°, p. XII-742
- 81 Andrea Marchisello, *LA RAGIONE DEL DIRITTO*  
Carlantonio Pilati tra cattedra e foro nel Trentino del tardo Settecento  
(2008), 8°, p. XXIV-532
- 82 Bartolomé Clavero, *GENOCIDE OR ETHNOCIDE, 1933-2007*  
How to make, unmake, and remake law with words  
(2008), 8°, p. VIII-268
- 83 Paolo Grossi, *TRENT' ANNI DI PAGINE INTRODUTTIVE*  
Quaderni fiorentini 1972-2001  
(2009), 8°, p. XXVIII-252

- 84 Aldo Sandulli, **COSTRUIRE LO STATO**  
La scienza del diritto amministrativo in Italia (1800-1945)  
(2009), 8°, p. XVIII-324
- 85 **DIRITTI E LAVORO NELL'ITALIA REPUBBLICANA**  
Materiali dall'incontro di studio Ferrara, 24 ottobre 2008  
A cura di Gian Guido Balandi e Giovanni Cazzetta  
(2009), 8°, p. IV-306
- 86 Pio Caroni, **LA SOLITUDINE DELLO STORICO DEL DIRITTO**  
(2009), 8°, p. VI-252
- 87 Federigo Bambi, **UNA NUOVA LINGUA PER IL DIRITTO - I**  
Il lessico volgare di Andrea Lancia nelle provvisioni fiorentine del 1355-57  
(2009), 8°, p. IV-816
- 88 Mario Sbriccoli, **STORIA DEL DIRITTO PENALE E DELLA GIUSTIZIA**  
Scritti editi e inediti (1972-2007)  
Tomo I (2009), 8°, p. XVI-722  
Tomo II (2009), 8°, p. IV-723-1338
- 89 Arturo Carlo Jemolo, **LETTERE A MARIO FALCO**  
Tomo II (1928-1943)  
A cura di Maria Vismara Missiroli  
(2009), 8°, p. IV-512
- 90 Sabino Cassese, **IL DIRITTO AMMINISTRATIVO: STORIA E PROSPETTIVE**  
(2010), 8°, p. X-576
- 91 Marco Sabbioneti, **DEMOCRAZIA SOCIALE E DIRITTO PRIVATO**  
La Terza Repubblica di Raymond Saleilles (1855-1912)  
(2010), 8°, p. XXXVIII-682
- 92 Condorcet, **DICHIARARE I DIRITTI, COSTITUIRE I POTERI**  
Un inedito sulla dichiarazione dei diritti dell'uomo  
A cura di Gabriele Magrin  
Edizione del manoscritto a cura di Mercurio Candela  
(2011), 8°, p. VI-190
- 93 **DIRITTI INDIVIDUALI E PROCESSO PENALE NELL'ITALIA REPUBBLICANA**  
Materiali dall'incontro di studio - Ferrara, 12-13 novembre 2010  
A cura di Daniele Negri e Michele Pifferi  
(2011), 8°, p. VI-442
- 94 Rodolfo Savelli, **CENSORI E GIURISTI**  
Storie di libri, di idee e di costumi (secoli XVI-XVII)  
(2011), 8°, p. XXXIV-410
- 95 **ALESSANDRO GIULIANI: L'ESPERIENZA GIURIDICA FRA LOGICA ED ETICA**  
A cura di Francesco Cerrone e Giorgio Repetto  
(2012), 8°, p. VI-848
- 96 Carlo Nitsch, **IL GIUDICE E LA LEGGE**  
Consolidamento e crisi di un paradigma nella cultura giuridica italiana del primo  
Novecento  
(2012), 8°, p. X-342
- 97 Rodrigo Míguez Núñez, **TERRA DI SCONTRI**  
Alterazioni e rivendicazioni del diritto alla terra nelle Ande centrali  
(2013), 8°, p. X-360

- 98 Enrico Finzi, "L'OFFICINA DELLE COSE"  
Scritti minori  
A cura di Paolo Grossi  
(2013), 8°, p. LXII-212
- 99 Michele Pifferi, L'INDIVIDUALIZZAZIONE DELLA PENA  
Difesa sociale e crisi della legalità penale tra Otto e Novecento  
(2013), 8°, p. IV-336
- 100 Paolo Grossi, SCRITTI CANONISTICI  
A cura di Carlo Fantappiè  
(2013), 8°, p. XLVI-314
- 101 Massimiliano Gregorio, PARTE TOTALE  
Le dottrine costituzionali del partito politico in Italia tra Otto e Novecento  
(2013), 8°, p. XIV-440
- 102 Emanuele Somma, JUGE NATUREL E ORDINAMENTO GIUDIZIARIO  
FRANCESE (1790-1795)  
(2013), 8°, p. VI-166
- 103 DALLA COSTITUZIONE "INATTUATA" ALLA COSTITUZIONE "INATTUALE"?  
Potere costituente e riforme costituzionali nell'Italia repubblicana  
Materiali dall'incontro di studio - Ferrara, 24-25 gennaio 2013  
A cura di Giuditta Brunelli e Giovanni Cazzetta  
(2013), 8°, p. VIII-430
- 104 STORIA E DIRITTO  
Esperienze a confronto  
Atti dell'incontro internazionale di studi in occasione dei 40 anni dei *Quaderni fiorentini*  
Firenze, 18-19 ottobre 2012  
A cura di Bernardo Sordi  
(2013), 8°, p. VI-506
- 105 Michael Stolleis, STORIA DEL DIRITTO PUBBLICO IN GERMANIA  
II. Dottrina del diritto pubblico e scienza dell'amministrazione 1800-1914  
(2014), 8°, p. XVIII-766
- 106 Paolo Grossi, NOBILTÀ DEL DIRITTO  
Profili di giuristi - II  
(2014), 8°, p. XII-334
- 107 Irene Stolzi, LE INCHIESTE PARLAMENTARI  
Un profilo storico-giuridico (Italia 1861-1900)  
(2015), 8°, p. XXVIII-328
- 108 GIUSTIZIA PENALE E POLITICA IN ITALIA TRA OTTO E NOVECENTO  
Modelli ed esperienze tra integrazione e conflitto  
a cura di Floriana Colao, Luigi Lacchè e Claudia Storti  
(2015), 8°, p. X-536
- 109 Giulio Abbate, «UN DISPOTISMO ILLUMINATO E PATERNO»  
Riforme e codificazione nell'India britannica (1772-1883)  
(2015), 8°, p. VIII-312
- 110 Piero Bellini, SUGLI USITATI PARADIGMI DELLA CANONISTICA OSSERVANTE  
Considerazioni dissenzienti d'un canonista trasgressivo  
(2016), 8°, p. VIII-284

- 111 Ferdinando Mazzarella, UN DIRITTO PER L'EUROPA INDUSTRIALE  
Cultura giuridica ed economia dalla Rivoluzione francese al Secondo Dopoguerra  
(2016), 8°, p. X-346
- 112 ATTUALITÀ E STORIA DELLE CIRCOSTANZE DEL REATO  
Un istituto al bivio tra legalità e discrezionalità  
a cura di Roberto Bartoli e Michele Pifferi  
(2016), 8°, p. VI-334
- 113 Maria Sole Testuzza, "IUS CORPORIS, QUASI IUS DE CORPORE DISPONENDI"  
*Il tractatus de potestate in se ipsum* di Baltasar Gómez de Amescúa  
(2016), 8°, p. IV-370
- 114 Alberto Spinosa, "CIVILI IN DIVERSISSIMO MODO"  
Modello napoleonico e tradizioni giuridiche nazionali nell'Italia dell'Ottocento  
(2017), 8°, p. XVIII-278
- 115 Raffaele Volante, LA SOSTITUZIONE DEGLI EFFETTI NEGOZIALI NEL  
DIRITTO COMUNE CLASSICO  
(2017), 8°, p. VI-192
- 116 Federigo Bambi, SCRIVERE IN LATINO, LEGGERE IN VOLGARE  
Glossario dei testi notarili bilingui tra Due e Trecento  
(2018), 8°, p. IV-370
- 117 Valerio Torreggiani, STATO E CULTURE CORPORATIVE NEL REGNO UNITO  
Progetti per una rappresentanza degli interessi economici nella riflessione inglese  
della prima metà del XX secolo  
(2018), 8°, p. IV-282
- 118 Maurizio Fioravanti, LA COSTITUZIONE DEMOCRATICA  
Modelli e itinerari del diritto pubblico del ventesimo secolo  
(2018), 8°, p. VIII-494
- 119 Francesco Saverio Nisio, LUCIEN LÉVY-BRUHL  
Filosofia, scienze sociali, giustizia  
(2019), 8°, p. VIII-796
- 120 Costantino Mortati, LA COSTITUZIONE DI WEIMAR  
Con un saggio introduttivo di Maurizio Fioravanti  
(2019), 8°, p. XXII-110
- 121 SINDACATI E DIRITTO DEL LAVORO TRA DITTATURE E DEMOCRAZIE  
NELL'EUROPA MEDITERRANEA E LATINA DEL XX SECOLO  
a cura di Irene Stolzi  
(2019), 8°, p. VI-312
- 122 Paolo Passaniti, IL DIRITTO CANGIANTE  
Il lungo Novecento giuridico del paesaggio italiano  
(2019), 8°, p. XVI-246
- 123 Philipp Lotmar, LA GIUSTIZIA E ALTRI SCRITTI  
a cura di Iole Fargnoli e Luca Nogler  
(2020), 8°, p. XXII-358
- 124 Paolo Grossi, IL DIRITTO CIVILE IN ITALIA FRA MODERNO E POSMODERNO  
Dal monismo legalistico al pluralismo giuridico  
(2021), 8°, p. XII-170

- 125 Francesco Migliorino, *LETTURE CORSARE DI TULLIO ASCARELLI*  
Penalisti e criminologi da Weimar al Terzo Reich  
(2021), 8°, p. X-194
- 126 Floriana Colao, *UN DIRITTO PER L'AGRICOLTURA*  
Itinerari giuridici-economici nella Toscana dell'Ottocento  
(2021), 8°, p. XXXII-126
- 127 Franco Gaetano Scoca, *RISORGIMENTO E COSTITUZIONE*  
(2021), 8°, p. XII-630
- 128 Gustav Radbruch, *FILOSOFIA DEL DIRITTO*  
(2021), 8°, p. LXXXII-234
- 129 Gianluca Russo, *GOVERNARE CASTIGANDO*  
Le origini dello Stato territoriale fiorentino nelle trasformazioni del penale (1378-1478)  
(2021), 8°, p. XXXII-362
- 130 *WHAT IS EUROPEAN IN EUROPEAN PRIVATE LAW?  
CHE COSA C'È DI EUROPEO NEL DIRITTO PRIVATO EUROPEO?*  
a cura di Hans-Wolfgang Micklitz e Giuseppe Vettori  
(2022), 8°, p. XXXIV-368
- 131 Giandomenico Dodaro, *GIULIANO VASSALLI TRA FASCISMO E DEMOCRAZIA*  
Biografia di un penalista partigiano (1915-1948)  
(2022), 8°, p. XXXVI-402
- 132 Stefano Malpassi, *LA «DEMOCRAZIA ECONOMICA» AMERICANA*  
Alla ricerca di un ordine giuridico del mercato, tra cultura individualistica e tentazioni corporativistiche (1919-1939)  
(2022), 8°, p. VI-424
- 133 Lorenzo Serafinelli, *U.S. LAW SCHOOLS*  
Una visione alternativa della formazione del giurista negli Stati Uniti  
(2023), 8°, p. XXVI-362
- 134 *PLURALISMO GIURIDICO*  
Itinerari contemporanei  
Arti dell'incontro di studi - Firenze, 20-21 ottobre 2022  
A cura di Paolo Cappellini e Giovanni Cazzetta  
(2023), 8°, p. IV-316
- 135 Domenico Siciliano, «DEFENSIVE AUFKLÄRUNG»: IL *CONFLITTO* TRA  
FILOSOFIA, POLITICA E GIURISPRUDENZA NELL'*ARTICOLO SEGRETO  
PER LA PACE PERPETUA* DI IMMANUEL KANT  
(2023), 8°, p. X-208
- 136 Piero Fiorelli, *LA TORTURA GIUDIZIARIA NEL DIRITTO COMUNE*  
Ristampa inalterata con prefazione dell'autore settant'anni dopo
- 137 Alberto Predieri, *LINEAMENTI DELLA POSIZIONE COSTITUZIONALE DEL  
PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI*  
Ristampa inalterata con Prefazione di Giuseppe Morbidelli e  
Introduzione di Augusto Barbera  
(2023), 8°, p. XXII-164
- 138 Giacomo Pace Gravina, *LA TERRA E IL CODICE: L'ENFITEUSI*  
(2023), 8°, p. XIV-126

- 139 LO STATO COSTITUZIONALE  
Radici e prospettive  
Atti della giornata di studi in memoria di Maurizio Fioravanti  
Firenze, 10 marzo 2023  
A cura di Massimiliano Gregorio e Bernardo Sordi  
(2023), 8°, p. VI-320
- 140 Lorenzo Pacinotti, L'INGRANAGGIO DELLA CITTADINANZA SOCIALE  
Il Welfare State britannico tra National Insurance e National Health Service  
In corso di stampa
- 141 WEIMAR 1919  
Alle origini del costituzionalismo democratico novecentesco  
A cura di Massimiliano Gregorio e Paolo Corona  
(2023), 8°, p. IV-244

€ 35,00

024222130

ISBN 978-88-28-86189-8



9 788828 861898