

Sull'ammissibilità di un referendum abrogativo di disposizioni abrogative o modificative di una precedente legge e implicitamente ripristinativo di disposizioni da questa abrogate o modificate

di Alessandro Pizzorusso *
(5 dicembre 2011)

I due quesiti che compongono l'iniziativa referendaria concernente la legge n. 270 del 2005, hanno chiaramente come loro premessa la motivazione in diritto della sentenza della Corte costituzionale n. 29 del 1987, che dichiarò inammissibile il referendum proposto nei confronti degli articoli 25, 26 e 27 della legge 24 marzo 1958 n. 195, sulla costituzione e sul funzionamento del Consiglio Superiore della Magistratura, per la quale l'inammissibilità di questo referendum conseguiva alla circostanza che l'abrogazione richiesta col quesito referendario con essa proposto avrebbe potuto determinare, in caso di risposta positiva degli elettori, la paralisi a tempo indeterminato (cioè fino a quando il legislatore non fosse intervenuto a colmare la lacuna che si sarebbe così formata) di ogni procedimento elettorale relativo all'organo suddetto.

La stringatissima motivazione di tale sentenza conteneva due affermazioni in punto di diritto. Con la prima di esse si sosteneva che "gli organi costituzionali e di rilevanza costituzionale non possono essere esposti all'eventualità, anche soltanto teorica, di paralisi di funzionamento. Tali norme elettorali potranno essere abrogate nel loro insieme esclusivamente per sostituzione con una nuova disciplina". Questa affermazione costituisce il *precedente* stabilito con questa decisione, al quale varie sentenze successive, anche relative ad altri organi costituzionali, si sono uniformate, e che quindi si è venuto consolidando nella giurisprudenza della Corte, nonostante che essa determini un forte irrigidimento della legislazione elettorale italiana¹. Pertanto, questo punto di diritto ha, assunto nell'ordinamento italiano vigente, una corrispondente elevata forza persuasiva.

Il passo della motivazione testè riprodotto continua con un'ulteriore affermazione, che pur non costituendo un presupposto logico assoluto del dispositivo della sentenza, tende più genericamente a spiegarla e sostenerla. La motivazione, infatti, così prosegue: "... compito che solo il legislatore rappresentativo è in grado di assolvere. Il referendum popolare abrogativo si palesa nella specie strumento insufficiente, in quanto idoneo a produrre un mero effetto ablatorio *sine razione*". Dato che questa parte della motivazione non costituisce una premessa logica necessaria del dispositivo adottato (essendo configurabile anche un quesito referendario che non produce alcuna interruzione nella funzionalità del testo legislativo del quale si propone l'abrogazione), essa costituisce pertanto un mero *obiter dictum*, la cui efficacia persuasiva è molto più tenue di quella di un vero precedente (ed infatti, come vedremo, il presupposto di fatto su cui questa affermazione poggia, cioè l'inidoneità dell'abrogazione referendaria a conseguire un effetto sostitutivo e non semplicemente abrogativo, come vedremo, dipende da come è congegnato il testo normativo che si propone di abrogare e da come è conseguentemente redatto il quesito referendario). Essa quindi non è vera in assoluto, come la Corte sembra aver ritenuto nel 1987, ma dipende dalla tecnica impiegata nella redazione della legge della quale si propone

¹ Tale irrigidimento è stato giustamente ritenuto eccessivo da una parte della dottrina: cfr. A.PUGIOTTO, *La Corte costituzionale lega le mani a se stessa*, in *Foro it.*, 1997, I, 3119, a commento di una decisione che si uniforma a quella citata nel testo.

l'abrogazione e del quesito la assume a proprio oggetto.

I due quesiti redatti dai promotori e avallati dall'Ufficio centrale, presentano alcune caratteristiche che li differenziano nettamente: il primo di essi, proponendo l'abrogazione totale della legge elettorale 21 dicembre 2005, n. 270, affida interamente a chi debba votare per il referendum e a chi debba applicarne in concreto l'eventuale risposta positiva al quesito la determinazione degli effetti di esso e la valutazione circa l'influenza che, ai fini di tale determinazione, abbia il precedente derivante dalla sentenza n. 29 del 1987 e da quelle che l'hanno fin qui confermato; il secondo, invece, analizza la legge n. 270 del 2005 per mettere in rilievo come essa abbia modificato il diritto anteriormente vigente, mediante abrogazioni parziali e sostituzioni di parti di disposizioni in essa contenute le quali hanno come risultato la sostituzione del sistema elettorale da essa previsto (maggioritario-uninomiale) con un altro sistema (proporzionale con premio di maggioranza) e l'intera legge è costituita da disposizioni che abrogano frasi o parole della legge precedentemente in vigore.

I promotori del referendum hanno notato che una legge siffatta consentirebbe di ritornare alla situazione preesistente mediante la semplice soppressione delle parole o frasi mediante le quali la modifica è stata apportata e nel quesito n. 2 hanno semplicemente proposto l'abrogazione parziale delle modifiche così in essa introdotte. In tal modo essi hanno, innanzi tutto, dimostrato che, in linea di fatto, non è vero — come aveva affermato la Corte costituzionale nella sentenza n. 29 del 1987 — che il referendum abrogativo quale è in vigore nell'ordinamento italiano non è idoneo a produrre un effetto ablatorio che eviti di produrre un impedimento al normale funzionamento dell'organo, quando ci si trovi di fronte ad una legge che contenga talune particolari caratteristiche. Se si ammette, peraltro, che l'affermazione della Corte citata è un *obiter dictum*, non pare irragionevole che la Corte non tenga conto di essa nella decisione che dovrà rendere in relazione al quesito n. 2. E' da osservare, infatti, che il quesito n. 2 contiene soltanto la previsione di interventi ablatori, senza disporre alcuna sostituzione o aggiunta al testo della legge attualmente vigente, le cui ulteriori modificazioni sono soltanto il frutto dell'interpretazione del testo che ne risulta.

Un referendum come questo ha natura di referendum manipolativo?

E' noto come l'ammissibilità di referendum di questo tipo sia controversa e come la questione abbia dato luogo a pronunce contraddittorie della giurisprudenza costituzionale. In alcuni casi, la Corte ha affermato esplicitamente l'inammissibilità di tali referendum, ma in altri ha ritenuto ammissibili referendum che parrebbe difficile non qualificare come manipolativi, a cominciare dal celebre caso deciso con la sentenza n. 32 del 1993, relativa all'abrogazione parziale di alcune disposizioni contenute nella legge elettorale del Senato, che, secondo alcuni interpreti, ebbe come conseguenza addirittura la modificazione della forma di governo italiana. Gli effetti del referendum proposto non sarebbero certamente più gravi di quelli di tale referendum, che aveva, peraltro, un obiettivo non meno grave neppure di quello che determinò la Corte a impedire, con la sentenza n. 29 del 1987, un referendum che, se espletato con successo, avrebbe avuto soprattutto la funzione di bloccare, a discrezione delle forze politiche, l'attività del Consiglio Superiore della Magistratura.

Il referendum con esso proposto evita d'altronde di rimettere interamente la questione della determinazione degli effetti all'interpretazione degli operatori (come avverrebbe nel caso di approvazione del quesito n. 1), imponendola con la forza normativa che è propria del decreto che accerta il risultato di un referendum

abrogativo che abbia ricevuto il consenso della maggioranza degli elettori (il che non appare un fattore che non sia degno di valorizzazione).

Infatti, per quanto riguarda il merito della proposta è da osservare come l'effettuazione del referendum avrebbe come conseguenza pratica quella di affidare agli elettori italiani il compito di decidere una questione che nell'attuale momento storico è quella che soprattutto divide i partiti e che quindi potrebbe essere risolta con una delibera parlamentare. Nonostante che essi cooperino insieme, nell'interesse del paese, per la necessità di combattere la crisi economica che ne mette in pericolo la sopravvivenza, non vi è alcun dubbio sul fatto che l'impossibilità di consentire agli italiani di tornare alle urne, che la presenza della legge che costituisce oggetto del referendum determina, assicurando il perpetuarsi di una maggioranza parlamentare che molti chiari indizi dimostrano ormai venuta meno, consentirebbe uno svolgimento più corretto della politica italiana².

Le osservazioni svolte circa la caratteristiche del quesito n. 2 consentono inoltre di escludere che, nel caso, si tratti di un vero e proprio caso di reviviscenza di legge abrogata, con riferimento al quale risultino applicabili i dibattiti che svolgono, a questo proposito, nella dottrina e nella giurisprudenza. In questo caso, infatti, si potrebbe parlare di reviviscenza soltanto come un effetto indiretto dell'abrogazione, la quale in realtà riguarderebbe soltanto disposizioni aventi bensì un carattere strumentale rispetto ad un effetto di questo genere, ma letteralmente riguardanti soltanto la vigenza o meno di alcune disposizioni..

Ove si ammetta l'esistenza, quanto meno, di una analogia fra i casi che si dovrebbero analizzare per stabilire per quali di essi si abbia una vera e propria reviviscenza quali no, si dovrebbe osservare che in Italia non esiste una disciplina legale dalla quale sia ricavabile, in via generale, una regola che ammetta o escluda la reviviscenza. Una regola che prevede esplicitamente la reviviscenza si trova nell'ordinamento austriaco, dove l'art. 140 della Costituzione, 6° comma, ne prevede l'applicazione con riferimento alle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale, mentre da noi il caso non esplicitamente regolato dalla legge e la dottrina presenta soluzioni diverse applicabili ai diversi fenomeni con riferimento ai quali questo istituto potrebbe più probabilmente trovare applicazioni. Si pensi, ad esempio, ai casi di annullamento di atti normativi (sia, di leggi ad opera della Corte costituzionale, sia di atti amministrativi a carattere regolamentare in sede giurisdizionale o in sede amministrativa, ecc.).

Nella giurisprudenza della Corte costituzionale esistono casi nei quali si è parlato esplicitamente di applicazione di forme di reviviscenza (cfr. ad esempio, le sentenze n. 107 del 1974 e n. 408 del 1998), mentre in dottrina si sono manifestate opinioni contrastanti. Donde la necessità di ritenere che qualora si voglia discutere dell'ammissibilità della reviviscenza, non si perverebbe

² Come è noto, e ed è confermato da concrete vicende verificatesi in questi ultimi tempi, per effetto della legge n. 270 del 2005, i componenti del Parlamento italiano, o almeno una parte non piccola di essi, sono, piuttosto che "eletti" dai cittadini che in concreto li votano, secondo la procedura prevista dalla legge, "nominati" dai dirigenti dei partiti che li candidano in una posizione in lista che garantisca il loro successo in collegi che, in base ai sondaggi, possano considerarsi "sicuri"; donde l'uso ormai comune di questa terminologia, quanto meno a livello giornalistico. E' noto altresì come la previsione di questa possibilità costituisca uno strumento di pressione sui membri del Parlamento che (tra l'altro in violazione dell'art. 67 della Costituzione) praticamente li costringe a rispettare i suggerimenti di voto in Parlamento provenienti da chi è in condizione di selezionare le future candidature. Donde l'inaffidabilità di un'eventuale consultazione popolare che sia ancora regolata da questa legge, che ha reso fin qui poco opportuna una rinnovazione del Parlamento attualmente in carica, e donde non lievi perplessità sull'irrigidimento di una tale legge elettorale.

certamente ad una unica soluzione generale, affermativa o negativa, ma si tratterebbe piuttosto di selezionare casi cui si debba applicare una soluzione positiva e casi cui debba applicare una soluzione negativa. E il caso in esame presenta circostanze le quali consentono di propendere per l'ammissibilità della reviviscenza, trattandosi di accettare una volontà che in questo senso fosse espressa dagli elettori.

Concludendo, la proposta n. 2 appare pienamente rispondente alle esigenze che avevano determinato la pronuncia della Corte n. 29 del 1987, se si ammette, come risulta dall'esposizione che precede, che un referendum abrogativo di disposizioni abrogative o modificative contenute in una legge che operi tali modificazioni soltanto mediante ritagli di tal fatta, senza riscrivere autonomamente le disposizioni sostitutive, non mette necessariamente in pericolo la continuità di funzionamento dell'organo cui si riferisce; al contrario, ne conseguente l'adeguamento alle necessità sopravvenute..

* Emerito dell'Università di Pisa