

4 gennaio 2012

Il referendum elettorale e l'inammissibile resurrezione del Mattarellum

di Massimo Villone

1. - I quesiti referendari. 2. – Profili di inammissibilità. 3. – Le ragioni di un referendum inammissibile.

Il referendum sulla legge elettorale vigente^[1] arriva al giudizio della Corte costituzionale. La verifica delle firme ha accertato 534.334 firme per il primo quesito, e 531.081 per il secondo. Ne esce forse ridimensionato il trionfalismo degli organizzatori, che avevano esultato per il milione e duecentomila firme raccolte. Ma in ogni caso la soglia prevista dall'art. 75 Cost. è stata superata. Piuttosto, pesa sulla iniziativa un forte dubbio di inammissibilità.

1. I quesiti referendari.

Anzitutto, i quesiti. Il primo^[2] è totalmente abrogativo della legge elettorale vigente. Il secondo^[3] è apparentemente più articolato, avendo ad oggetto non la legge nel suo complesso, ma le singole disposizioni di essa che hanno sostituito, abrogato o modificato il dettato legislativo in precedenza vigente. Cancellare quelle disposizioni vorrebbe, nell'intento dei promotori, porre nel nulla l'innovazione normativa da esse prodotta sulla legislazione preesistente (il Mattarellum). E va anche detto che, avendo il quesito ad oggetto oltre settanta siffatte disposizioni, l'effetto ultimo del secondo quesito coincide con quello del primo. Entrambi puntano – l'uno formalmente, l'altro sostanzialmente – alla cancellazione della legge oggi vigente. Lo riconoscono gli stessi promotori, per cui i due quesiti – pur diversi nella portata abrogativa – tendono allo stesso fine mediato^[4].

Il punto nodale è che entrambi i quesiti presuppongono che all'abrogazione segua la reviviscenza della norma preesistente. Questo è l'obiettivo, del resto dichiarato, dei promotori del referendum.

Per il primo quesito, tale premessa concettuale e di principio è resa inevitabile dal carattere integralmente abrogativo. Una pluridecennale consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale ci dice che l'inammissibilità è certa e radicale. Assumendo che ciò non fosse ignoto ai promotori, un siffatto quesito potrebbe essere proposto solo *joci causa*: cosa assolutamente disdicevole nei confronti del popolo italiano. Se ne esce solo scommettendo su una reviviscenza della disciplina preesistente a quella cancellata dal voto popolare. Per il secondo quesito, la necessità di una analoga reviviscenza è

appena velata dalla rappresentazione – del tutto inconsistente – di una abrogazione solo parziale. Nella sostanza, il secondo quesito è assimilabile al primo. Si vuole far rivivere il *Mattarellum* attraverso l'abrogazione referendaria del *Porcellum*.

2. Profili di inammissibilità.

La reviviscenza della norma preesistente al voto popolare è il fulcro della iniziativa referendaria. Ed è al tempo stesso il suo punto debole, per molteplici considerazioni.

2.1) L'ipotesi della reviviscenza toglie qualsiasi ragion d'essere a categorie che la Corte costituzionale ha da decenni elaborato intorno all'istituto del referendum abrogativo. Se fosse vera quella ipotesi, non potrebbe mai aversi una inammissibilità del quesito referendario che abbia ad oggetto una legge costituzionalmente necessaria o obbligatoria, o a contenuto costituzionalmente vincolato, secondo la terminologia variamente adottata dalla Corte. Queste categorie sono stata costruite dalla Corte sull'argomento che in tali casi non è costituzionalmente consentito un vuoto normativo, per i danni di sistema che ne verrebbero. Ora, il vuoto normativo a seguito del voto referendario si determina proprio perché non si produce alcuna reviviscenza. Per converso, se reviviscenza vi fosse, non verrebbe mai in essere - per definizione - un vuoto normativo. O meglio, il vuoto potrebbe aversi solo nel caso che oggetto del quesito fosse una legge che non avesse alcun precedente specifico sul piano della legislazione, e alla cui abrogazione non potesse sopperirsi attraverso i normali strumenti dell'interpretazione. Un caso davvero remoto, e comunque non realizzato nella specie.

2.2) In applicazione delle considerazioni ora svolte la Corte ha affermato in una consolidata giurisprudenza che la legge elettorale può essere investita da un quesito referendario, a condizione che esso sia volto a una abrogazione parziale. E sempre che la normativa di risulta sia suscettibile di una immediata applicazione, anche in caso di inerzia del legislatore. L'*horror vacui* è dunque particolarmente intenso proprio nel caso della legge elettorale, per gli effetti assai gravi che potrebbero determinarsi a carico di una istituzione cardine del sistema democratico. È appena il caso di notare che l'ipotesi della reviviscenza toglie ogni significato a tale argomento. Rendendo anzi paradossalmente preferibile l'abrogazione totale a quella parziale, poiché la sostituzione della legge oggetto del quesito abrogativo con l'intera legge elettorale previgente è certo una soluzione più favorevole al fluido funzionamento delle istituzioni.

2.3) La Corte costituzionale ha qualificato i limiti esplicitamente posti dall'art. 75 come frutto di una valutazione politica discrezionale del costituente, che bene avrebbe potuto – volendo – non prevederli affatto. Mentre ha definito i limiti all'ammissibilità elaborati nella propria sentenza 16/1978[5] e nella successiva giurisprudenza come geneticamente propri dell'istituto referendario. Per oltre un trentennio di ininterrotte decisioni della Corte, sono intrinseci al concetto stesso di referendum. Da questo viene che sia particolarmente intenso il vincolo sulla stessa Corte ad attenersi strettamente ai precedenti, senza sbavature dettate dalla contingenza politica.

2.4) La reviviscenza della norma preesistente viene dalla Corte accettata nel caso della dichiarazione di illegittimità della disposizione abrogatrice[6]. Ed è una posizione corretta, dal momento che nella pronuncia di accoglimento si trova una fattispecie assimilabile all'annullamento, che produce i suoi effetti *ex tunc*, fatti salvi i rapporti esauriti. La norma abrogata rivive perché viene meno – *tamquam non esset* – quella abrogatrice. L'abrogazione è stata in realtà mera apparenza. Invece, la impossibilità di una reviviscenza della norma preesistente nel caso di abrogazione referendaria viene chiaramente affermata dalla Corte nella sentenza 28/2011[7]: "... l'abrogazione, a seguito dell'eventuale accoglimento della proposta referendaria, di una disposizione abrogativa è, infatti, inidonea a rendere nuovamente operanti norme che, in virtù di quest'ultima, sono state già espunte dall'ordinamento (sentenza n. 31 del 2000)".

È proprio in questo che si esprime la natura ablativa e preclusiva – e non propositiva – del referendum.

Cancellare una norma esistente, e impedire nel quinquennio una nuova iniziativa referendaria nel caso di esito negativo del voto (artt. 37 e 38 l. 352/1970[8]). Questi sono i soli effetti della manifestazione di volontà popolare. Del resto, vi è piena coerenza con il concetto di abrogazione, che non è scomparsa della norma abrogata, bensì cessazione della sua applicabilità alle evenienze future[9]. Da ciò dovendosi trarre che il ripristino di tale applicabilità richiederebbe una nuova volontà di produzione normativa. Ma è appunto tale nuova volontà che il referendum – per essere abrogativo – non può porre in essere.

2.5) È esattamente per questi motivi che nelle sedi di iniziativa e di produzione legislativa si richiede che la reviviscenza a seguito di abrogazione - laddove voluta - sia espressamente dichiarata. Il principio è esplicitamente posto nella circolare PCM 2 maggio 2001, n. 1/1.1.26/10888/9.92, *Guida alla redazione dei testi normativi* [10]. Al punto 3.5 si legge : “ Se si intende fare rivivere una disposizione abrogata non è sufficiente abrogare la disposizione abrogativa, ma occorre specificare espressamente tale intento, abrogando la norma abrogatrice e richiamando esplicitamente la norma abrogata; ovvero, più semplicemente, abrogando la norma abrogatrice e riproponendo ex novo la disposizione già oggetto di abrogazione. In ogni caso, la reviviscenza ha effetto ex nunc”. Identica formulazione si trova nelle circolari adottate dai Presidenti delle assemblee parlamentari[11].

Siffatte esplicite indicazioni si giustificano proprio sull’assunto che per la reviviscenza sia necessaria la volontà di una nuova produzione legislativa. Che appunto è possibile e opportuno esplicitare nella sede appropriata, e che non potrebbe invece trovare fondamento nell’evento referendario.

2.6) Laddove invece si volesse accedere alla tesi della reviviscenza, i quesiti sarebbero - coerentemente con le premesse poste - eccessivamente manipolativi, rimanendo per tale diverso motivo inammissibili.

Il rischio di un eccesso di manipolatività trova radici nell’art. 75 Cost., laddove consente una abrogazione parziale, ed è intrinseco alla tecnica del “ritaglio”. La Corte afferma con chiarezza[12] che si può escludere tale eccesso quando il quesito referendario è “diretto ad abrogare parzialmente la disciplina stabilita dal legislatore, senza sostituirla con una estranea allo stesso contesto normativo: si tratta di una abrogazione parziale, e non della costruzione di una nuova norma mediante la saldatura di frammenti lessicali eterogenei, che caratterizzerebbe un inammissibile quesito propositivo (sentenze n. 34 del 2000 e n. 36 del 1997)”. Mentre è inammissibile il quesito che non propone la mera eliminazione del vigente regime, ma attraverso abrogazioni che investono parole o locuzioni verbali inespressive di contenuto normativo, tende, in realtà, alla instaurazione di un sistema diverso, in sostituzione di quello vigente[13].

Il cardine concettuale è dato dalla “sostituzione” della disciplina oggetto del quesito con un’altra “estranea allo stesso contesto normativo”. La Corte evidenzia che proprio in siffatta sostituzione emergerebbe una - costituzionalmente inaccettabile - natura propositiva del referendum. L’argomento è posto con riferimento alla “sostituzione” derivante da tecniche di ritaglio. Ma ancor più sarebbe vero quando la “sostituzione” fosse il risultato della reviviscenza di un intero sistema normativo in precedenza vigente. Ed è del tutto evidente che tale sarebbe appunto il caso se a seguito del voto referendario trovasse applicazione un sistema elettorale radicalmente diverso da quello vigente prima del referendum. Effetto che nella specie si produrrebbe egualmente – come si è detto – sia per il primo che per il secondo quesito.

2.7) Si potrebbe forse obiettare che una situazione non dissimile si sia determinata nel 1992-1993 con il referendum sulla legge elettorale del Senato, su cui fu poi costruito legislativamente il Mattarellum. Ma sono qui possibili tre considerazioni.

La prima: il principio del collegio maggioritario esisteva nella legge allora vigente, sia pure nella ipotesi residuale della elezione con il 65% dei voti, nell’ambito di un sistema proporzionale di collegio. Dunque, il referendum dava luogo ad una evoluzione, certo rilevante, ma partendo da elementi

strutturalmente presenti nella legge. Al contrario, nella legge 270/2005 l'intera architettura per collegi del precedente sistema elettorale è del tutto scomparsa, per l'introduzione delle liste bloccate. La seconda: la giurisprudenza della Corte costituzionale sulla manipolatività del quesito si è venuta affinando in un momento successivo a quei primi anni '90. La terza: può ben essere che quella sentenza 32/1993[14] della Corte non sia, alla fine, un buon precedente. La Corte avrebbe potuto trovare, anche nella giurisprudenza allora recente, sostegno adeguato a una dichiarazione di inammissibilità del quesito rivolto verso la legge elettorale del Senato. La sent. 47/1991[15] dichiara infatti inammissibile un quesito analogo – ancorché non identico – per la mancanza di chiarezza e di omogeneità del quesito, e per il rischio di una paralisi, anche temporanea, nel funzionamento di un organo costituzionalmente necessario qual è il Senato. Nel tempo intercorrente fra le due decisioni, a partire dal marzo 1992, il terremoto di Tangentopoli colpisce il sistema politico-istituzionale. Probabilmente, la tempesta politica ormai in pieno svolgimento al momento della seconda pronuncia indusse la Corte a favorire l'introduzione nel sistema politico-istituzionale di una forte innovazione. Sapendo bene, peraltro, che la decisione rientrava a fatica nei precedenti, come testimoniano le frasi di chiusura: “La Corte non si nasconde che la normativa di risulta può dar luogo ad inconvenienti ... Ma questi aspetti non incidono sull'operatività del sistema elettorale, né paralizzano la funzionalità dell'organo, e pertanto non mettono in causa l'ammissibilità della richiesta di referendum. Nei limiti del divieto di formale o sostanziale ripristino della normativa abrogata dalla volontà popolare (sent. 468 del 1990), il legislatore potrà correggere, modificare o integrare la disciplina residua”.

Che sia stata una scelta giusta e opportuna, e che soprattutto spettasse alla Corte farla, rimane un giudizio aperto.

3. Le ragioni di un referendum inammissibile.

Ma come mai si giunge a quesiti che non tengono conto della consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale, e sono quindi gravati da forti e oggettivi dubbi di inammissibilità?

La spiegazione si trova nella genesi dell'iniziativa, che era stata preceduta dalla presentazione - con il sostegno di studiosi ed esponenti della società civile[16] - di altri, e diversi, quesiti referendari[17]. Anche questi perseguivano l'obiettivo di uscire dal Porcellum. Ma l'intervento abrogativo era orientato nel senso di cancellare dalla legge vigente il premio di maggioranza, l'indicazione del candidato premier e capo della coalizione o della lista, le liste bloccate, e di uniformare le soglie di sbarramento.

Nessun ritorno al Mattarellum, dunque. E non solo per la impraticabilità di una impossibile reviviscenza, ma per un giudizio politico sulla necessità di uscire dal Porcellum con una soluzione diversa dal maggioritario uninominale di collegio a turno unico. Sistema elettorale che aveva forse anche avuto un positivo impatto nella prima fase della sua applicazione, nel pieno della crisi di sistema dei primi anni '90. Ma che aveva poi certamente contribuito ad innalzare la febbre politica e istituzionale. Il paese del Mattarellum non era esempio di buon governo, di sana e corretta amministrazione, di forti istituti di responsabilità politica e istituzionale, di efficace rappresentanza. Era invece il paese del populismo demagogico, del leaderismo esasperato e della personalizzazione estrema della politica, del bipolarismo coatto e di trincea. Era il paese in cui il berlusconismo di destra e di sinistra prosperava. Bisognava uscirne.

Questa lettura sosteneva l'iniziativa referendaria del giugno 2011, e l'orientamento dei quesiti in cui essa si traduceva. Ma non mancava l'opinione contraria, fortemente sostenuta in specie nel Partito democratico, e fondata sulla convinzione che la strada del bipolarismo maggioritario dovesse ad ogni costo essere difesa.

Autorevoli esponenti scendono in campo nel luglio 2011[18], tra cui Veltroni[19]. La raccolta delle firme sui quesiti del giugno 2011, che era stata appena avviata, si blocca[20]. E parte un

controreferendum, orientato a resuscitare il Mattarellum attraverso i quesiti di cui oggi si discute^[21]. Un parto difficile, segnato dalla contesa interna ad un partito, e probabilmente non privo di conseguenze. Tra queste, una apparente disattenzione per l'argomento di diritto.

Non è certamente questa la sede per distribuire torti e ragioni nella contesa tra le diverse interpretazioni politico-istituzionali, volte a rimanere nel maggioritario ovvero ad uscirne. Qui importa sottolineare che la Corte costituzionale non deve oggi forzare indebitamente le linee di una pluridecennale giurisprudenza, con l'effetto inevitabile di prendere posizione in quella contesa. E con l'effetto collaterale di congelare il confronto tra le forze politiche nell'attesa del voto popolare, riducendo i tempi a disposizione prima della fine della legislatura e rendendo quindi più difficile una soluzione parlamentare. Se poi non si raggiungesse il quorum – per lo scarso interesse che il tema suscita nei cittadini italiani – ne verrebbe probabilmente l'esito perverso di consolidare il Porcellum, sistema pessimo per il quale nessun padre avrebbe mai potuto scegliere nome più adatto.

Confermi dunque la Corte la propria giurisprudenza, dichiarando l'inammissibilità dei quesiti e chiamando le forze politiche alla responsabilità che ad esse compete: quella di scegliere.

[1] [Legge 21 dic. 2005, n. 270](#), in *G.U.* 30 dic. 2005, n. 303.

[2] [Quesito n. 1.](#)

[3] [Quesito n. 2.](#)

[4] [Memoria all'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione](#), 2 dic. 2011.

[5] [Corte cost., sent. 16/1978.](#)

[6] [Corte cost., sent. 408/1998](#): “Tale disposizione abrogativa deve dunque essere dichiarata costituzionalmente illegittima, con l'effetto di ripristinare l'efficacia della disposizione abrogata”.

[7] [Corte cost., sent. 28/2011.](#)

[8] [Legge 25 mag. 1970, n. 352](#), in *G.U.* 15 giu. 1970, n.147.

[9] [Corte cost., sent. 63/1970.](#)

[10] [G.U. 3 mag. 2001, n. 101 \(Suppl. ord.\)](#)

[11] [Circolare del Presidente del Senato](#); [Circolare del Presidente della Camera](#).

[12] [Corte cost., sent. 26/2011.](#)

[13] [Corte cost., sent. 43/2003.](#)

[14] [Corte cost., sent. 32/1993.](#)

[15] [Corte cost., sent. 47/1991.](#)

[16] Tra gli altri, Stefano Passigli, Giovanni Sartori, Enzo Cheli, Tullio De Mauro, Gianni Ferrara, Massimo Villone, Jacopo Sce, Daniel Pommier, Andrea Carandini, Gustavo Visentini, Claudio Abbado, Dacia Maraini, Renzo Piano, Inge Feltrinelli, Innocenzo Cipolletta, Margherita Hack, Benedetta Tobagi, Franco Cardini, Massimo Teodori, Umberto Ambrosoli, Domenico Fisichella, Enrico Scoppola.

[17] [Quesiti pubblicati in G.U. 10 giu. 2011, n. 133.](#)

[18] [Referendum elettorale, alta tensione nel Pd](#), La Repubblica, 2 lug. 2011, p. 12.

[19] [Restiamo uniti contro il Porcellum](#), La Repubblica, 9 lug. 2011, p. 27.

[20] [Appello sul referendum elettorale. Alt alla raccolta delle firme](#), La Repubblica, 9 lug. 2011, pag. 12.

[21] [Legge elettorale, al via il controreferendum](#), La Repubblica, 12 lug. 2011, pag. 13