



Quadrimestrale di teoria generale, diritto pubblico comparato
e storia costituzionale

LEGGE ELETTORALE E CONFLITTO DI ATTRIBUZIONE TRA I POTERI DELLO STATO

- Fulco Lanchester, [*L'ipercinetismo e la giurisdizione*](#)
- Paolo Maddalena, [*Sovranità popolare e legge elettorale "rosatellum"*](#)
- Giampiero Buonomo, [*La zona franca e la legge elettorale: perché il conflitto endorganico chiude il cerchio*](#)
- Stefano Ceccanti, [*Legge elettorale: i rischi di "benaltrismo costituzionale" nei ricorsi*](#)
- Lorenzo Spadacini, [*Sull'ammissibilità dei recenti conflitti di attribuzione sollevati con riguardo alla legislazione elettorale*](#)
- Massimo Villone, [*Legge elettorale dal conflitto politico al conflitto tra poteri*](#)
- Giovanni Serges, [*Notazioni minime a margine del conflitto tra parlamentari e Camera*](#)

Allegato 1, [*Legge n. 165 del 2017, "Modifiche al sistema di elezione della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica. Delega al Governo per la determinazione dei collegi elettorali uninominali e plurinominali"*](#)

Allegato 2, [*Ricorso per conflitto di attribuzione nei confronti della legge n. 52 del 2015, recante "Disposizioni in materia di elezione della Camera dei deputati"*](#)

Allegato 3, [*Avviso di camera di consiglio della Corte costituzionale per l'ammissibilità di conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato relativo alla legge n. 165 del 2017*](#)

Allegato 4, [*Ricorso per conflitto di attribuzione nei confronti della legge n. 165 del 2017, "Modifiche al sistema di elezione della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica. Delega al Governo per la determinazione dei collegi elettorali uninominali e plurinominali"*](#)

Allegato 5, [*Schema di decreto legislativo recante determinazione dei collegi elettorali della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica*](#)

L'ipercinetismo e la giurisdizione

di Fulco Lanchester*

Il nuovo sistema elettorale approvato dalle Camere il 26 ottobre ultimo scorso, promulgato dal Capo dello Stato il 3 novembre e pubblicato sulla G.U. dell'11 novembre (l. 165/2017; v. [All.1](#)) conferma l'ipercinetismo peculiare che caratterizza da 25 anni l'ordinamento politico-costituzionale italiano in materia, ma ormai anche la sua giurisdizionalizzazione. Si tratta di una situazione eccezionale che ha visto il passaggio dopo quarantacinque anni caratterizzati da un meccanismo mediamente speculare per entrambe le camere ad un sistema misto prevalentemente maggioritario (l. 276) nel 1993, per poi passare nel 2005 ad un sistema basato su formula non maggioritaria e premio di maggioranza (l. 270/2005).

I fortissimi dubbi di costituzionalità della l. 270 del 2005 si sono scontrati per molti anni di fronte alla apparente impossibilità di penetrare in quella che costituiva una vera e propria *zona franca* del diritto costituzionale. La sent. n. 1/2014, adottata in un particolare momento della vita politico-costituzionale, ha facilitato lo sciogliersi di un vecchio tabù, dichiarando l'incostituzionalità di parti essenziali della l.270 e favorendo nel gennaio 2014 un apparente patto costituente, detto del Nazareno. L'approvazione prima della l. 52/2015 per la Camera dei deputati e poi del progetto di revisione costituzionale della parte II della Costituzione doveva costituire, infatti, i due piloni di una strategia volta *a concludere la transizione*. Entrambi sono stati demoliti nell'arco di circa diciotto mesi. Alla reiezione della legge di revisione della Costituzione da parte del Corpo elettorale nel referendum confermativo del 4 dicembre 2016 ha corrisposto la sent. n. 35 del 2017, che ha dichiarato incostituzionale parti del nuovo sistema elettorale per la Camera dei deputati. In un quadro di emergenza istituzionale per le marcate differenze tra due leggi rimodellate dalla Consulta si è dipanata la trattativa per la redazione della citata nuova legge elettorale, che naufragata in giugno, tra settembre e ottobre è riuscita ad essere approvata.

Il nuovo testo, frutto di una rinnovata e faticosa convergenza fra i due maggiori schieramenti parlamentari, presenta nuovamente problemi formali e sostanziali, che prospettano nuovi interventi della Consulta.

In questo momento sono al centro dell'attenzione supposti vizi procedurali nel procedimento di approvazione, mentre vengono avanzati dubbi di violazione di principi costituzionali relativi al principio di eguaglianza e di libertà del voto sia per quanto riguarda

* Professore ordinario di Diritto costituzionale italiano e comparato presso il Dipartimento di Scienze Politiche dell'Università "La Sapienza" di Roma.

il tema della distribuzione dei seggi tra i collegi (non ancora delimitati dalla Commissione *ad hoc* istituita il 24 ottobre u.s.: v. [All.2](#)), sia per quanto riguarda il voto congiunto.

La Rivista Nomos intende seguire, come ha già fatto in precedenza, l'argomento su entrambi i piani. In particolare, sul primo argomento è stato presentato un ricorso per conflitto di attribuzione sulla legge 52/2015, che verrà esaminato dalla Corte costituzionale il 12 dicembre p.v. (v. [All.3](#)); mentre arriverà a breve quello relativo alla l. n.165/2017.

Anche se il ricorso pare francamente “periglioso”, innanzitutto per la sopravvenuta abrogazione della l. 52/2015 da parte della nuova legge elettorale, il tema della sindacabilità del procedimento legislativo da parte della Corte costituzionale è del più vivo interesse. Nomos organizza, quindi, una prima tavola rotonda virtuale sul ricorso per conflitto di attribuzione presentato da un deputato ed un senatore del M5S. Accanto al ricorso vengono per ora pubblicati i primi pareri ricevuti dalla rivista (Paolo Maddalena, Giampiero Buonomo, Stefano Ceccanti, Lorenzo Spadacini). Ne seguiranno altri, mentre nella settimana precedente alla discussione del ricorso è indetto un incontro tra esponenti politici sul tema.

Sovranità popolare e legge elettorale “rosatellum”

di Paolo Maddalena*

SOMMARIO: 1. “Appartenenza” e “esercizio” della sovranità popolare in Costituzione – 2. Violazioni formali e sostanziali della Costituzione da parte della legge elettorale detta “rosatellum” – 3. Inquadramento del problema nell’ordinamento dello Stato comunità e dei suoi Organi. Il rapporto della “parte” e del “tutto” – 4. Necessaria configurazione del “conflitto di attribuzione” tra “Parlamento” e “Corpo elettorale”

1. *“Appartenenza” e “esercizio” della sovranità popolare in Costituzione.*

E’ noto che la nostra Costituzione repubblicana e democratica affida essenzialmente alla rappresentanza parlamentare il compito fondamentale della funzione legislativa, cioè della massima espressione della sovranità. Il lapidario art. 70 Cost. afferma, infatti, con estrema chiarezza che “la funzione legislativa è esercitata collettivamente dalle due Camere”.

Ma non si deve dimenticare che “titolare” della sovranità è il Popolo, al quale la Costituzione riconosce e garantisce anche “l’esercizio” della sovranità stessa. Il secondo comma dell’art. 1 della Costituzione recita, infatti, che la sovranità “appartiene” al Popolo, che la “esercita” nelle forme e nei limiti della Costituzione”, mentre il secondo comma dell’art. 71 Cost. precisa che “il Popolo esercita l’iniziativa delle leggi, mediante la proposta, da parte di almeno cinquantamila elettori, di un progetto redatto in articoli” e il ben noto primo comma dell’art. 75 prescrive che “è indetto referendum popolare per deliberare l’abrogazione, totale o parziale, di una legge o di un atto avente valore di legge, quando lo richiedono cinquecentomila elettori o cinque Consigli regionali”. Dunque, la “sovranità”, non ostante qualche parere contrario (che parla di una distribuzione di sovranità tra il Popolo e il Parlamento), “è unica e indivisibile”, mentre nel diritto positivo dell’Europa continentale vale sicuramente il principio secondo il quale i “Parlamentari” sono “rappresentanti dell’intero popolo o nazione” e proibisce ogni forma di mandato imperativo. In sostanza, il Popolo “esercita” la sua sovranità soprattutto attraverso la “rappresentanza politica”, ma anche attraverso “istituti di democrazia diretta” (si pensi alle leggi di iniziativa popolare, o ai referendum); o mediante la “partecipazione” di tutti i cittadini “all’organizzazione politica economica e sociale del Paese” (art. 3, comma secondo, della Costituzione). Partecipazione che è rafforzata dal quarto comma dell’art. 118 Cost., il quale precisa ulteriormente che è “favorita” “l’autonoma iniziativa dei cittadini, singoli o associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà” (Alberto Lucarelli, Beni comuni. Dalla teoria all’azione politica, Roma, 2011). Insomma “l’appartenenza” della sovranità e il suo “esercizio” spettano soltanto al Popolo,

* Vicepresidente emerito della Corte costituzionale

il quale si avvale, a tal fine, di diverse modalità, primo fra le quali, il ricorso all'istituto della rappresentanza parlamentare.

Se ne deve trarre la conseguenza che "l'appartenenza" della sovranità al popolo, e il suo "esercizio" nell'interesse del Popolo, sono valori fondamentali e inviolabili, da difendere con tutti i mezzi posti a disposizione dalla stessa Costituzione.

Una precisa "tutela" dell'appartenenza della "sovranità al Popolo", si nota agevolmente nell'art. 72 Cost., il quale, dopo aver disciplinato procedure, per così dire, abbreviate, per la emanazione delle leggi, puntualizza, al quarto comma, che "la procedura normale di esame e di approvazione diretta da parte della Camera è sempre adottata per i disegni di legge "in materia costituzionale ed elettorale" e per quelli di delegazione legislativa, di autorizzazione a ratificare trattati internazionali, di approvazione di bilanci e consuntivi". Come si nota, si tratta di precisi limiti posti alla rappresentanza parlamentare, al fine di assicurare una maggiore tutela della "sovranità popolare", nelle materie in cui quest'ultima, viene, per così dire, in maggiore esposizione. Ma molte altre, come presto si vedrà, sono le disposizioni che difendono "l'appartenenza" al Popolo della sovranità e, si ripete, il suo "esercizio", nell'interesse del popolo sovrano.

2. *Violazioni formali e sostanziali della Costituzione da parte della legge elettorale detta "rosatellum".*

Ciò detto, l'approvazione della legge elettorale "rosatellum", avvenuta con tre colpi di "fiducia" alla Camera e cinque colpi di "fiducia" al Senato, appare come qualcosa di assolutamente fuori del prevedibile, in quanto, anziché tutelare la "appartenenza" della sovranità al popolo e il suo corretto "esercizio" nell'interesse di questi, molto visibilmente calpesta e si impadronisce dei "poteri sovrani" del Popolo stesso, platealmente violando norme imperative della nostra Costituzione.

La prima plateale violazione costituzionale, con contemporanea invasione dei poteri sovrani del Popolo, è quella dell'art. 72 Cost. Infatti, come si è accennato, il Parlamento (e cioè l'Organo dello Stato comunità che dovrebbe rappresentare e tutelare gli interessi del Popolo) è stato costretto ad approvare una legge elettorale, a causa delle otto "mozioni di fiducia" poste dal governo, in palese contrasto con la tutela della sovranità popolare, considerata, sia sotto l'aspetto dell'appartenenza, sia sotto l'aspetto del suo esercizio. Con questo strumento, non previsto in Costituzione, ma dai Regolamenti parlamentari (generalmente, per consentire di convertire in legge i decreti legge entro sessanta giorni dalla loro emanazione), in realtà è stata coartata la volontà del Parlamento, poiché esso è stato costretto a scegliere tra la eventuale approvazione della legge senza altre conseguenze, o la sua non approvazione produttiva di una "crisi di governo". In altri termini, il Parlamento è stato posto nell'impossibilità di votare contro la legge elettorale in esame. Ed è da porre in evidenza che il Parlamento, obbedendo al Governo, si è assunto la responsabilità dell'operato, in quanto è stata la maggioranza parlamentare

che nella realtà, approvando la legge, ha platealmente violato il citato articolo 72, quarto comma, della Costituzione.

Non meno invasivo dei “poteri sovrani” del Popolo è poi il “contenuto” di questa legge.

In sostanza è stato tolto al Popolo italiano il potere, fondamentale in democrazia, di scegliere i propri rappresentanti, quei soggetti cioè cui affidare la “rappresentanza politica” degli interessi del Popolo. Infatti, non c’è traccia delle “preferenze” da esprimersi sui candidati da parte degli elettori. Si parla soltanto di una quota maggioritaria di due terzi e di una quota proporzionale di un terzo, per le quali saranno i partiti a proporre i loro “listini bloccati”. Come se ciò non bastasse, si prevede che il voto dato per la quota maggioritaria, votando nei collegi uninominali, vale anche per il voto da ripartire per la quota proporzionale. In altri termini, è vietato il cosiddetto “voto disgiunto”, nel senso di permettere all’elettore di votare un candidato del collegio uninominale facente parte di una certa lista e di poter scegliere per la quota proporzionale anche un candidato appartenente a una lista diversa. Il colmo si raggiunge poi nella previsione che consente di candidarsi in cinque collegi proporzionali diversi, oltre che nel collegio uninominale, con l’assurda conseguenza che i “partiti” potranno “blindare” alcuni nomi presentandoli fino a sei volte.

Insomma, con questa legge, il sommo “potere sovrano” del popolo, quello di eleggere liberamente i propri “rappresentanti”, è passato ai “partiti”, i quali sono posti in grado di strumentalizzare il voto popolare in vista delle loro spartizioni di potere.

E tutto questo avviene attraverso patenti violazioni delle disposizioni costituzionali. Violato è innanzitutto l’artico 3 della Costituzione, poiché è certamente “irragionevole” che una legge, la quale dovrebbe rendere libera e trasparente la scelta dei “rappresentanti politici”, chiamati a “esercitare” la sovranità del Popolo, nell’interesse di questi, fa sì che siano gli stessi “candidati” che si accordano tra loro, per consegnare la vittoria al personaggio loro stessi più gradito. Violato è altresì il’art. 48 Cost., il quale prevede, al secondo comma, che “il voto è personale ed eguale, libero è segreto. Il suo esercizio è dovere civico”. Infatti, a ben vedere, sono cancellati, sia l’eguaglianza, sia la libertà del voto. Se si pensa che con questa legge i partiti hanno il potere di favorire un candidato sugli altri, è evidente che chi vota secondo la volontà dei partiti riesce a dare al suo voto un peso maggiore di quello espresso da chi non si associa alla volontà partitica. Inoltre, manca anche la “libertà” del voto: basti pensare che non ci sono “preferenze” e che l’elettore è costretto a scegliere nell’ambito di “listini bloccati. D’altro canto, e la cosa è davvero impressionante, il cittadino non può più esercitare il suo voto come “dovere civico”, poiché, come è evidente, il “dovere” è quello di esprimere una “volontà propria”, non una volontà contorta e soffocata dal sistema elettorale. Ma ciò che appare ancora più sorprendente è che viene praticamente cancellato anche l’art. 49 Cost., secondo il quale i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere con

metodo democratico a determinare la politica nazionale”. Quale “politica nazionale” esprimono questi partiti, che propongono programmi menzogneri, pensano a strane coalizioni con altri partiti e tutto sono disposti a fare, pur di entrare a far parte della maggioranza parlamentare? La verità è che, con questa legge, il Parlamento si è posto contro il principio sacro santo dell’”appartenenza” della sovranità a Popolo e si è appropriato dei “poteri sovrani” di un altro Organo dello Stato comunità, Il “Corpo elettorale”, ingabbiando le sue attribuzioni in una serie di norme che impediscono il libero svolgimento “dell’esercizio” della sovranità popolare.

3. Inquadramento del problema nell’ordinamento dello Stato comunità e dei suoi Organi. Il rapporto della “parte” e del “tutto”.

Infatti, la nostra Costituzione, come è noto, non considera più la “sovranità” un attributo dello Stato persona, ma dello “Stato comunità”. In altri termini, come chiaramente ha dimostrato il Sandulli (vedi il primo capitolo del suo Manuale di diritto amministrativo) allo “Stato persona”, o “apparato”, si è sostituito lo “Stato comunità”, con la conseguenza che il concetto di “Stato persona giuridica” è riferibile soltanto alla P.A., da considerare anch’essa un Organo dello Stato comunità.

In questo quadro, ovviamente, entrano in gioco i “rapporti” fra i vari Organi dello Stato comunità e, per quanto ci riguarda il rapporto tra “Popolo”, “Corpo elettorale” e “Parlamento”.

Non c’è dubbio che per la nostra Costituzione il “Popolo” è un “soggetto unitario”, i cui interessi trascendono quelli degli individui e dei gruppi che lo compongono. Come è stato notato (Nocilla, voce “Popolo”, in ED, Milano, 1985, p.359), il Popolo ha “una sua unità, una sua capacità di volere e, in definitiva, una sua soggettività”. Peraltro, questo “soggetto unitario”, quando agisce per eleggere i propri rappresentanti, fa ricorso a un proprio “Organo”, il “Corpo elettorale”, costituito da tutti i cittadini ai quali è riconosciuta la capacità elettorale. I “cittadini”, dal canto loro, quando esercitano il diritto di voto, che è anche un “munus”, una “funzione pubblica” e pertanto un “dovere civico”, agisce “come singolo” e “come parte del Popolo” (Damiano Nocilla, Luigi Ciaurro, voce “Rappresentanza politica”, in ED, Milano, 1987, vol. XXXVIII, p. 584). Dunque, non è dubbio che la “libertà di voto” riguarda, sia il singolo, sia la Collettività, e che la sua tutela ha un valore sia individuale, sia collettivo. Del resto, l’art. 2 della Costituzione è molto esplicito nell’affermare una concezione della persona umana che esalta i due aspetti: quello dell’individualità e quello della partecipazione alla Collettività, sancendo che “la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell’uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l’adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale”.

Né può essere messo in dubbio che il “cittadino elettore” così come agisce, nel votare i suoi rappresentanti, non solo come singolo, ma anche e soprattutto come “parte” del Popolo, altrettanto può fare per difendere, sul piano giurisdizionale, la “appartenenza” al Popolo della sovranità popolare e gli stessi “poteri” del Corpo elettorale, che tale sovranità è tenuto in gran parte a “esercitare”, entrambe insidiate da una legge elettorale apertamente in contrasto con i principi fondamentali e le disposizioni della nostra Costituzione. Si tratta della tipica “*actio popularis*” dei Romani, per i quali era incontestabile che il “*civis*”, l’abitante della “*civitas*” (da cui il nome “civiltà”), potesse agire, nello stesso tempo, davanti al Pretore, sia nel proprio interesse che nell’interesse di tutto il Popolo (Settis, *Azione popolare*, Torino, 2012). E qui, evidentemente, il richiamo all’azione popolare va interpretato alla luce di tutti i rimedi che la Costituzione prevede, e non solo, quindi, in relazione al ricorso al giudice comune. Quando vengono in evidenza comportamenti anomali degli Organi sovrani (dei quali subito riparleremo), come, ad esempio, il Parlamento, è chiaro che non ci si può limitare alla giurisdizione ordinaria, la quale trova il limite “dell’atto politico non impugnabile”, ma è indispensabile guardare alla possibilità di un ricorso diretto alla Corte costituzionale, la cui giurisdizione, come è ben noto, investe proprio l’attività, e cioè le funzioni, dei Poteri sovrani (P. Maddalena, *Il territorio bene comune degli Italiani*, Roma, 2004; Idem *Gli inganni della finanza*, Roma, 2016).

È comunque da sottolineare, a questo punto, che “l’organo” “Corpo elettorale”, cui spetta la “funzione pubblica” di “eleggere i propri rappresentanti” è una entità ben distinta dall’altro Organo dello Stato comunità, il “Parlamento”, cui spetta in via principale la “funzione legislativa”. La distinzione tra i due Organi e l’inesistenza di alcun legame è provato dall’art. 67 Cost., secondo il quale “ogni membro del Parlamento rappresenta la Nazione ed esercita le sue funzioni senza vincolo di mandato”. Insomma, se è vero che ogni elettore vota anche come membro della Collettività, è altrettanto vero che il Parlamentare rappresenta l’intera Collettività, cioè la Nazione o Popolo che dir si voglia (i due termini in Costituzione sono equivalenti).

E’ da notare, comunque, che, proprio “l’autonomia del Parlamento ne implica una responsabilità, proprio perché non vi può essere un potere completamente sganciato dalla responsabilità del suo detentore e, all’inverso, perché la responsabilità stessa implica a monte una capacità di autonoma determinazione” (Nocilla, Ciaurro, o. c., p. 567). E non v’è dubbio che il Corpo elettorale è “giudice esterno” dell’operato dei Parlamentari. La temporaneità della carica di Parlamentare, assicura, infatti, al Corpo elettorale di non rieleggere i Parlamentari che hanno dato cattiva prova del loro operato.

4. *Necessaria configurazione del “conflitto di attribuzione” tra “Parlamento” e “Corpo elettorale”.*

Se è vero che “Popolo”, “Corpo elettorale” e “Parlamento” sono Organi dello Stato comunità, con diverse funzioni e distinti poteri, non può negarsi che possano verificarsi tra

detti Organi anche dei “conflitti di attribuzione”, di cui all’art. 37 della legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 87.

In particolare, per quanto concerne il caso in esame, tenuto per fermo che la legge elettorale in questione calpesta platealmente la “sovranità del Popolo”, appare evidente che il “conflitto di attribuzione” riguarda l’aspetto “dell’esercizio” della sovranità e cioè il rapporto tra “Parlamento” e “Corpo elettorale”, e si “materializza”, per così dire, nel momento stesso dell’entrata in vigore della legge elettorale in questione, la quale “incide” direttamente sulle attribuzioni e sulle funzioni del Corpo elettorale, e cioè sulla libera scelta di tutti i cittadini aventi diritto di voto. In ultima analisi, gli elettori non sono più in grado di “esercitare” la “funzione fondamentale” che la Costituzione loro affida, quella di nominare i “rappresentanti” del Popolo. E’ da sottolineare, peraltro, a questo proposito, che nel nostro caso non viene in discussione l’operato dei parlamentari soggetti al “controllo elettorale” cui poco sopra si faceva riferimento. Qui si tratta di una questione assai diversa, si tratta del fatto che una legge elettorale, violando, come si è detto, precise disposizioni della Carta costituzionale “ha inciso” profondamente sulla “sovranità popolare” e sulle “attribuzioni” del Corpo elettorale, il quale, in base a questa legge, non è più nella possibilità di esercitare liberamente le sue scelte e dar luogo a un Parlamento che sia effettivamente “rappresentativo”, un Parlamento cioè che “interpreti, esprima ed attui le tendenze spirituali e la volontà reale del Popolo” (Nocilla e Ciaurro, o. c., p.564 s.).

Quanto detto pone in evidenza che si tratta di una “invasione” del Potere del Corpo elettorale da parte del Parlamento effettivamente molto “grave”, condizione, questa, implicitamente prevista dall’art. 37 della citata legge costituzionale n. 87 del 1953, la quale non per niente divide il procedimento del conflitto di attribuzione in due fasi: la prima sull’ammissibilità del ricorso (si facilita così il superamento del conflitto anche con accordi diretti tra Poteri interessati), e l’altra dedicato al merito della questione. Il “giudizio di ammissibilità”, vale la pena di sottolinearlo, è insomma un giudizio ampiamente discrezionale, diretto ad accertare, non solo se sussistono effettivamente i presupposti del conflitto, sia sotto il profilo soggettivo, sia sotto il profilo oggettivo, ma anche e soprattutto l’entità della “invasione” di un Potere sulla sfera di attribuzioni di un altro Potere. E nel nostro caso certamente non si può negare che la ferita inferta dalla legge elettorale alla sovranità del Popolo e alle attribuzioni del Corpo elettorale è di tale entità che non è possibile non dichiarare l’ammissibilità del ricorso di cui si discute.

È la prima volta, nella storia della Repubblica Italiana che viene a delinearsi un “reale conflitto” tra Corpo elettorale e Parlamento. Infatti, i precedenti giurisprudenziali che parlano di “conflitti di attribuzione” non hanno mai riguardato la prospettiva che si è poco sopra delineata. Le ordinanze nn. 189 e 284 del 2008, hanno dichiarato l’inammissibilità del ricorso, in quanto questo “risulta rivolto non già a sollevare un conflitto di attribuzione, quanto piuttosto ad ottenere la dichiarazione di illegittimità costituzionale” (in detti ricorsi si invita, infatti, la Corte costituzionale a sollevare dinanzi se medesima il

conflitto di attribuzione). L'ordinanza n. 57 del 1971 si limita a dichiarare il ricorso inammissibile, in quanto "sollevato da soggetti od organi estranei" ai "Poteri dello Stato" (e non è il caso nostro, poiché il conflitto viene sollevato da cittadini nella qualità di "membri", cioè di organi, del Popolo). L'ordinanza n. 296 dichiara inammissibile il ricorso "in quanto difetta, nella fattispecie in esame, la materia stessa del conflitto di attribuzione". Dunque, è solo oggi che la Corte costituzionale, in un contesto del tutto anormale, nel quale il Parlamento fa prevalere gli interessi della classe politica sugli interessi del Popolo, è chiamata a pronunciarsi su una questione, che concerne lo stesso "esercizio" della "sovranità popolare" e le stesse "attribuzioni del Corpo elettorale".

È principio fondamentale della giurisprudenza costituzionale che debba esserci comunque un "giudice" per le situazioni di contrasto con i principi fondamentali della nostra Costituzione. E questo è davvero un caso estremo. Se resta in piedi questa legge, avremo un Corpo elettorale mutilato della sua libertà di scelta, un Parlamento costituzionalmente e perennemente illegittimo e, forse, la fine dell'effettività delle norme costituzionali. Lo chiediamo, come "parte" del tutto, in nome dell'Italia repubblicana e democratica.

di Giampiero Buonomo*

Iricorsi per conflitto di attribuzioni nn. 5, 6 e 7 del 2017 delimitano rigorosamente l'impatto che si propongono di esercitare, sulla giurisprudenza della Corte: proprio nella consapevolezza dell'intervento evolutivo che sollecitano, circondano il *petitum* di cautele strettamente riferite alla materia cui si rivolgono, che è quella elettorale.

È noto che questa materia registra una scabrosa anomalia, quella del "cono d'ombra" conseguente alla disciplina della verifica dei poteri: dopo avervi alluso elegantemente ancora nella sentenza n. 1/2014, la sentenza della Corte costituzionale n. 110 del 2015 ha fatto chiarezza proprio sulla strettoia nell'accesso al vaglio di costituzionalità, che pure discende direttamente dall'articolo 66 della Costituzione. Quando ha dichiarato inammissibile la questione sollevata a seguito dell'azione di accertamento promossa contro la legge elettorale europea (soglia del 4%), la Corte ha spiegato che in quel caso il sistema di tutela giurisdizionale contro gli atti elettorali consente il ricorso ad un giudice terzo: per questo, l'anticipazione di tutela – cioè dell'azione di accertamento svolta in astratto, ad elezioni ancora non convocate – non si giustificerebbe, potendo sempre il giudice (adito sulla legittimità del decreto di convocazione dei comizi, ovvero delle operazioni di proclamazione degli eletti) sollevare in via incidentale la questione di legittimità costituzionale.

Non è così, invece, per le elezioni parlamentari: per la prima volta in modo esplicito, una Corte – la cui *mission* sarebbe quella di difendere la Costituzione – riconosceva che l'articolo 66 impedisce la controllabilità delle leggi elettorali, tanto più che le Giunte non si considerano giudici *a quo* neppure ai fini del controllo di costituzionalità¹: la sentenza n. 110/2015 riconosce un ostacolo – insormontabile per il giudizio di costituzionalità – nell'unica autodichia prevista in Costituzione (quella del giudizio sui titoli di ammissione dei parlamentari)². Questo giustificò la decisione di ammettere la questione di legittimità

* Consigliere del Senato della Repubblica

¹ Non pare che abbiano inciso le diverse posizioni espresse, sul punto, dalle Giunte delle elezioni delle due Camere nella legislatura 2008-2013: quando esaminarono ricorsi contro la legge elettorale che eccedevano la legittimità costituzionale di disposizioni, che furono dichiarate incostituzionali solo molto dopo con la sentenza n. 1/2014, arrivarono ad opposte conclusioni in ordine alla stessa loro natura di giudice *a quo* ed all'ammissibilità della votazione in ordine alla proposta di sollevare questione di legittimità costituzionale (cfr. Giunta delle Elezioni Camera dei deputati - Resoconto di mercoledì 17 giugno 2009; Senato, Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari - Resoconto sommario n. 44 del 3 novembre 2009). Comunque quando la Giunta del Senato, nella XVII Legislatura, si attestò sulla posizione della Camera, la discrasia fu superata (la Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato ha ribadito la "presa di posizione di questa Giunta nella riunione del 2 luglio 2013 ove si è perfezionata una opinione nel senso di escludere il rinvio di una legge alla Corte costituzionale": XVII legislatura, Senato della Repubblica, Doc. III, n. 1, § 3.2, pp. 17-18).

² Già la relazione dei dieci saggi al Capo dello Stato, nella primavera 2013, proponeva di modificare l'articolo 66 della Costituzione in modo da attribuire "ad un giudice indipendente e imparziale" (togliendola al Parlamento) la decisione su legittimità dell'elezione, ineleggibilità e incompatibilità degli eletti alle Camere. È una proposta che corrisponde ad una serie assai vasta di iniziative parlamentari, finora mai esaminate - tra le tante quella del senatore Manzione n. 1869

costituzionale sollevata nel 2013 dalla Cassazione contro la legge n. 270/2005 (portando alla censura di cui alla sentenza n. 1/2014), e questo rese ammissibile un secondo dubbio sollevato incidentalmente da cinque tribunali contro la legge n. 52/2015 (portando alla censura di cui alla sentenza n. 35/2017).

Il rimedio "in forma specifica" - apprestato dall'ordinamento costituzionale, dinanzi al corto circuito di una verifica dei poteri che è gestita da un giudice *a quo* - sarebbe quindi la dilatazione della strettoia dell'incidentalità, che se interpretata rigorosamente impedirebbe l'ammissibilità dei ricorsi contro la legge elettorale. Ma qui sorge un secondo problema, cui gli odierni ricorsi sollecitano una risposta.

Al di là del valore da annettere alla motivazione della sentenza n. 1/2014 (che nell'ultimo paragrafo ha delimitato l'effetto caducatorio "salvando" il Parlamento in essere)³, è un fatto che la legge n. 270/2005 - pur nelle parti oggetto di incostituzionalità, come il premio di maggioranza - abbia spiegato effetti ultrattivi. Non soltanto, infatti, la Giunta delle elezioni della Camera ha convalidato (anche) i deputati proclamati in base a quel premio⁴; essa ha anche surrogato 26 deputati cessati dalla carica successivamente alla data di pubblicazione della sentenza n. 1/2014 sulla Gazzetta Ufficiale, e lo ha fatto applicando nella più totale indifferenza le norme annullate, *tamquam non esset* la decisione della Corte costituzionale. A dire il vero, anche il Senato ha surrogato almeno 6 senatori, con lo stesso criterio⁵: ma il caso della Camera appare più odioso, considerato il fatto che, anche grazie a parte dei 148 seggi attribuiti col premio ed a molti subentrati, il voto finale della legge elettorale definita "Italicum" raggiunse le 399 presenze⁶, necessarie al rispetto del *quorum* costitutivo prescritto dall'articolo 64, terzo comma della Costituzione.

Se può apparire ultroneo applicare (anche alla luce del predetto ultimo paragrafo della motivazione della sentenza n.1/2014) il principio *ex nihilo nihil*, è innegabile però che scelte condivise, sulle modifiche alle regole del gioco, avrebbero "sterilizzato" l'effetto

della XV legislatura; nella XVI, quelle n. 1971 del senatore Sanna, n. 1179 del senatore Zanda, n. 893 del senatore D'Alia, n. 862 del deputato Piscichio e n. 444 del deputato Zaccaria, oltre all'articolo 3 del disegno di legge n. 2818 del senatore Follini; nella presente legislatura, il disegno di legge n. 878 a firme Buemi Longo Nencini - e che proprio in riferimento al testo della revisione costituzionale proposta dal governo Renzi avanzò, senza successo, il senatore Buemi (emendamento 4.16 all'Atto Senato n. 1429).

³ V. Antonello Lo Calzo, *La convalida delle elezioni e gli effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 2014*, Forum di Quaderni costituzionali, 12 marzo 2015.

⁴ Nonostante fossero attinti da un esposto che argomentava l'incostituzionalità della legge: "Risultano agli atti della Giunta i seguenti ricorsi ed esposti: (...) 5) esposti volti a contestare la costituzionalità della legge elettorale vigente, in particolare con riferimento alle disposizioni dell'articolo 83 del decreto del Presidente della Repubblica n. 361 del 1957 che prevedono l'assegnazione di un premio di maggioranza alla coalizione di liste o alla singola lista che abbia riportato il maggior numero di voti validi in assenza di una soglia minima per l'attribuzione di tale premio" (v. Camera dei deputati, XVII legislatura, *Bollettino delle giunte e delle commissioni parlamentari*, Giunta delle elezioni, Comunicato, 21 maggio 2013, pag. 3).

⁵ L'elenco, nella sua interezza, è recato nell'istanza cautelare di cui è corredato il ricorso n. 7/2017, che, al momento del deposito, richiedeva alla Corte l'esercizio dei poteri di sospensione di cui agli artt. 22, 35 e 40 della legge 11 marzo 1953, n. 87, sul presupposto - positivamente riconosciuto dall'ordinanza n. 225/2017 della medesima Corte costituzionale - che tali poteri siano applicabili per analogia ai conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato.

⁶ Camera dei deputati, XVII legislatura, *Resoconto stenografico dell'Assemblea*, seduta n. 420 di lunedì 4 maggio 2015, p. 62.

determinante dei seggi "dubbi". Così non è stato: l'autodichia delle Camere, nel gestire convalide e subentri, ha proiettato i suoi effetti sui rapporti di forza tra maggioranza e minoranze, lungo tutto il corso della legislatura. Almeno una delle due Presidenze delle Camere ha vissuto quest'alterazione in termini di imposizione, da parte della maggioranza, di forzature procedurali: si tratta di *vitia in procedendo* che si collocano in rapporto di continuità meccanica con quel vizio primigenio, che ammonta a violazione del giudicato costituzionale⁷.

L'ultrattività della legge parzialmente dichiarata incostituzionale, quindi, si è riverberata sull'attività svolta dalle Camere: la maggioranza, su ben due leggi elettorali, è andata a testa bassa serrando le fila con ripetuti voti di fiducia (a seguito dei quali sono decaduti tutti gli emendamenti, compresi quelli dell'opposizione). Si tratta di due casi, per di più, che impattano sull'endiadi "leggi in materia costituzionale ed elettorale", con cui l'articolo 72 comma quarto della Costituzione designa le "norme sulle fonti" della forma di governo parlamentare.

Le procedure di approvazione dell'*Italicum* (e poi del *Rosatellum*) non consistono in meri *interna corporis*, ma ridondano in veri e propri atti in danno delle minoranze per violazioni di tono costituzionale. La lesione, stavolta, non può essere sanata dilatando le "strettezze dell'incidentalità": già in dottrina si era notato come, in questo ambito, la sede propria non può essere quella della questione di legittimità, incidentale o principale che sia, perché il potere di impugnazione (che la mancata Revisione costituzionale attribuiva alle minoranze) era suscettibile di valutazioni pan-politiche⁸, che guardano ai possibili vantaggi futuri del testo votato. Si tratta di valutazioni che, alla lunga, rischiano di mitridatizzare la menomazione giuridico-costituzionale.

La chiave, invece, è proprio nello spostamento su di un diverso strumento, che sanzioni non tanto e non solo il prodotto della forzatura, ma la forzatura in sé: questo è offerto dallo strumento del conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato.

La menomazione si è prodotta in Parlamento, sia pure sotto dettatura della maggioranza di Governo e mediante l'apposizione della questione di fiducia: ecco perché appare poco perspicuo il conflitto oggetto del ricorso n. 4/2017, che è sollevato dal Codacons contro la deliberazione del Consiglio dei ministri che autorizzava la posizione della questione di

⁷ Non è la prima, cui la "zona franca" al riparo dell'articolo 66 Cost. dà luogo: cfr. Senato della Repubblica, XVI legislatura, *Giunte e Commissioni*, Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari, resoconto sommario n. 102 del 7 dicembre 2011, in ordine all'esistenza di posizioni ulteriori, rispetto a quella dedotta nella causa decisa con la sentenza n. 277/2011 della Corte costituzionale.

⁸ Giacomo, D'Amico «*Adelante, Pedro, ... si puedes*». *L'Italicum all'esame della Corte costituzionale*, Forum di Quaderni costituzionali, 28 aprile 2016, pp. 2-3: "lo strumento del controllo preventivo su ricorso di una minoranza parlamentare, per sua natura più politico di quello successivo e incidentale, non è sufficiente ad assicurare una garanzia piena ed effettiva del diritto di voto, proprio perché è rimesso, in definitiva, alla logica della dialettica parlamentare e ai giochi delle forze politiche presenti in Parlamento (...), i quali, tra l'altro, pur muovendo da posizioni di minoranza, potrebbero rinunciare a impugnare una legge elettorale palesemente incostituzionale, confidando di beneficiarne alle successive consultazioni popolari".

fiducia nelle due Camere. Pur rientrando essa tra gli atti propedeutici di cui si chiede (con quelli derivati e conseguenti) l'annullamento, nel ricorso n. 7/2017 la richiesta, consequenziale alla declaratoria della menomazione, è più correttamente quella dell'annullamento delle deliberazioni assunte dall'Assemblea della Camera dei deputati il 29 e 30 aprile 2015, di nuovo dall'Assemblea della Camera dei deputati l'11 ed il 12 ottobre 2017 ed infine dall'Assemblea del Senato il 25 ottobre 2017, tutte assunte sulla scorta del voto di fiducia.

Da questa prospettazione, in ordine all'oggetto, deriva la necessaria natura endorganica del conflitto: è vero che questa forma di tutela delle minoranze parlamentari è sconosciuta al nostro ordinamento (a differenza di quello tedesco), ma è anche vero che il giudice Zanon l'ha teorizzata prima di vestire la toga e che nell'ordinanza sul ricorso Giovanardi del giugno 2016, per la prima volta, la Corte scelse di non affrontarla in termini di carenza di legittimazione attiva. Semmai, c'era la possibilità di utilizzare il ricorso conflittistico come condizione per provocare l'autorimessione della questione di legittimità costituzionale sulla legge della Corte dinanzi a sé stessa: è un artificio, ma già c'è un precedente in cui lo fece la Camera nel 2009 sul caso Matteoli e la Corte non lo censurò⁹. Ma è apprezzabile che il gruppo di avvocati anti-*Italicum*, coordinati dallo stesso onorevole Besostri che difende i ricorrenti per conflitto, se ne sia astenuto: come s'è detto, qui viene in questione la forma, più della sostanza della legge, in quanto la menomazione dei diritti di una minoranza parlamentare consiste essenzialmente in una forzatura procedurale.

Si tratta della lesione del potere di iniziativa e di emendamento, posto in capo al singolo parlamentare, che lo stesso Zanon riconduceva all'articolo 71 Cost.¹⁰: con la “questione di fiducia” infatti, la legge viene votata a blocchi, sia che si scelga di procedere articolo per articolo (art. 116 Reg. Camera), sia che si presenti invece uno o più maxi-emendamenti che raggruppino i testi sui quali viene chiesta la fiducia. Ne deriva, comunque, che decadono tutti gli emendamenti presentati dai singoli parlamentari, i tempi della discussione vengono limitati e ai parlamentari non resta che esprimersi, a scrutinio palese, sul testo “adottato” dal Governo. Già critica sotto il profilo dell'ermeneutica giuridica (le parole “procedura normale di esame” dovranno pure avere un senso), tale scelta confligge col trattamento che lo stesso regolamento parlamentare dedica alla materia elettorale, tant'è vero che nel 1980 la presidente Iotti ritenne di sancire un'apposita riserva (ignorata in questa legislatura).

Non resta che chiedersi se il modello conflittistico si presti ad ulteriori dilatazioni. Una tesi affacciata, sulla scorta dell'*actio popularis* romanistica, è che la menomazione inflitta alla

⁹ Il quesito se la Corte costituzionale in sede di conflitto tra poteri dello Stato sia giudice a quo e possa sollevare questione di legittimità costituzionale dinanzi a sé stessa fu risolto, sia pure soltanto in astratto, dall'ordinanza 14 gennaio 2008, n. 8, in cui la richiesta della Camera dei deputati - di dichiarare la non spettanza del potere di emanare gli atti giurisdizionali impugnati, previa autorimessione della questione di costituzionalità dell'articolo 2 della legge n. 219 del 1989 - non fu dichiarata inammissibile. È ben vero che poi in concreto quel percorso non si rese necessario (in quanto la Corte, con la sentenza n. 241 del 2009, ha dichiarato che quella disposizione era stata male interpretata); ma resta acclarato che quel percorso è agibile, sia pure sotto il vincolo della rilevanza e della non manifesta infondatezza.

¹⁰ Nicolò Zanon, *Il libero mandato parlamentare*, Milano 1991.

dialettica parlamentare dalla procedura imposta dalla maggioranza, sulle leggi elettorali, sia invocabile da soggetti diversi dal potere inciso, cioè dai parlamentari soccombenti. Una tesi da non escludere *a priori*, agitando lo spauracchio dell'accesso diretto alla Corte: semmai, va considerato che l'azione popolare è espressamente contemplata, nel TUEL, per le elezioni locali e che, nell'ordinamento nazionale, essa rientra unicamente nelle modalità con cui si attiva il giudizio di verifica dei poteri coperto dall'articolo 66 Cost.¹¹.

Più che fare capo ad un organo esponenziale del "popolo sovrano" - che sarebbe costituito dal "Corpo elettorale", costituito da tutti i cittadini ai quali è riconosciuta la capacità elettorale - sarebbe allora più congruo ricercare, nella menomazione delineata, un altro possibile soggetto esponenziale di un interesse qualificato, in rapporto al procedimento legislativo: un soggetto che, soccombente al vizio *in procedendo* inferto, esca dall'indistinto "Corpo elettorale" e possa autonomamente qualificarsi come potere dello Stato, ai fini dei "conflitti di attribuzione", di cui all'art. 37 della legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 87.

Già è avvenuto che, ai limitati fini del procedimento referendario, il Comitato promotore fosse riconosciuto come potere dello Stato e si ergesse contro violazioni procedurali di altri poteri, volte ad ostacolare lo svolgimento¹² del *referendum* o ad alterare la parità delle sue parti¹³. Perché non potrebbe avvenire, per le limitate forme in cui il Popolo si esprime attraverso istanze di democrazia diretta?

Queste si intarsiano nell'ordinario procedimento legislativo, affidato alla preminente democrazia rappresentativa, mediante alcuni istituti particolari: per i disegni di legge di iniziativa popolare un profilo conflittistico è stato già affacciato in dottrina¹⁴ e non mancano, nelle vicende della XVII legislatura, possibili conculcamenti di diritti garantiti dal Regolamento¹⁵ ai proponenti¹⁶. Ma ciò vale anche per altre istanze popolari, come le petizioni di cui all'articolo 50 Cost.: anche per esse i regolamenti parlamentari contemplano apposite procedure di esame¹⁷ ed anche per esse le forzature imposte a colpi di fiducia

¹¹ Cfr. articolo 7 comma 1 del Regolamento per la verifica dei poteri del Senato della Repubblica: "I ricorsi elettorali debbono essere sottoscritti, con firma autenticata a termini di legge, da cittadini elettori nei collegi interessati o da candidati presentatisi nei collegi stessi".

¹² Corte costituzionale, sentenza n. 102/1997.

¹³ Anche in termini di minore comunicazione pubblica: v. Corte costituzionale, sentenza n. 49/1998.

¹⁴ Roberto Pinardi, *Iniziativa legislativa popolare e conflitto tra poteri*, in *Scritti in onore di Alessandro Pace*, Napoli, Editoriale scientifica, 2012 (Vol. 1, p. 859-878).

¹⁵ Si rammenta, ad esempio, che l'articolo 74 comma 2 del Regolamento del Senato prevede che "per i disegni di legge di iniziativa popolare presentati nella precedente legislatura non è necessaria la ripresentazione. Essi, all'inizio della nuova legislatura, sono nuovamente assegnati alle Commissioni e seguono la procedura normale, salva l'applicabilità, nei primi sette mesi, delle disposizioni dell'articolo 81".

¹⁶ Ad esempio, il testo approvato dalla Camera dei deputati il 12 marzo 2014, che diede poi luogo alla legge n. 52/2015, risultava dall'unificazione di un disegno di legge d'iniziativa popolare (Atto Camera n. 3) e dei disegni di legge d'iniziativa dei deputati. La proposta di legge n. 3 ("Modifiche alle norme per l'elezione della Camera dei deputati e reintroduzione del voto di preferenza") era stata presentata alla Camera dei deputati nella XVI legislatura il 26 gennaio 2009 ed era stata mantenuta all'ordine del giorno ai sensi dell'articolo 107, comma 4, del Regolamento della Camera: la sua impropria unificazione (trattandosi, di fatto, di un testo per nulla recepito nella legge n. 52) ha pregiudicato anche la possibilità di valersi dell'articolo 107 Reg. Cam. nella prossima legislatura.

¹⁷ Alessandro Coccia, "Art. 50", in Commentario della Costituzione (a cura di Giuseppe Branca), *Rapporti politici* - Tomo 1 (artt. 48-52, p. 49-68), Bologna, Zanichelli; Roma, Società editrice del Foro italiano, 1992.

potrebbero aver rappresentato una lesione, quanto meno del diritto ad essere lette, discusse ed esaminate. Considerato che in ambedue le Camere era stata proposta una panoplia di petizioni e che esse sono state solo formalmente congiunte all'esame referente¹⁸ (nel caso del Senato, risultando anch'esse travolte dalla riassunzione in Assemblea del testo licenziato dalla Camera), ci sarebbe da valutare se anche i firmatari di questi atti non siano titolati a dolersi in sede conflittistica, uscendo dall'indifferenziata o adespota categoria del popolo (o del suo organo Corpo elettorale).

Se, insomma, in politica la moneta cattiva scaccia la buona, il conflitto che rivendica l'accertamento della violazione delle attribuzioni costituzionali può essere un buon modo per risalire la china delle *worst practices* di diritto parlamentare.

¹⁸ Si segnala, *ex multis*, la petizione n. 1599/XVII, con cui "il signor Massimo Villone, di Roma, e numerosissimi altri cittadini chiedono l'introduzione sistema elettorale in cui non siano previsti premi di maggioranza, capilista bloccati né candidature multiple": annunciata in questi termini nel resoconto della seduta d'Assemblea del Senato n. 848 del 28 giugno 2017, fu assegnata alla 1^a Commissione permanente (Affari Costituzionali) in pari data.

Legge elettorale: i rischi di “benaltrismo costituzionale” nei ricorsi

di Stefano Ceccanti*

Le due sentenze della Corte costituzionale sulle leggi elettorali politiche hanno determinato, nonostante il loro contenuto e le loro motivazioni prevalenti, un pericoloso slittamento del dibattito sulla legislazione elettorale in cui le legittime posizioni di merito vengono quasi sempre contrabbandate come obiezioni di costituzionalità nei confronti delle opinioni avverse, talora ricorrendo anche ad argomenti dogmatici o di teoria generale. Una sorta di “benaltrismo costituzionale” (nel senso che vengono evocate Costituzioni inesistenti e ben più decisamente costrittive di quella vigente, alquanto scarna sul punto) che forse potrebbe persino indurre la Corte, per reazione, a restringere le maglie dell’ammissibilità. Infatti un conto è allargarle (come teorizzato nella sentenza 1/2014) per evitare “zone grigie” del sindacato di costituzionalità e un altro è ritrovarsi costantemente esposti a ogni sorta di ricorso sempre più fantasioso nelle procedure e nei contenuti.

Dico nonostante contenuto e motivazioni perché, solo per fare due esempi, si sottovalutano alcuni dati fondamentali delle sentenze, riproponendo argomenti già bocciati. Il primo è quello che identifica la libertà del voto dell’elettore con lo strumento delle preferenze: già piuttosto debole in chiave comparativa, visto che nessuna democrazia medio-grande conosce questo sistema per quanto le Carte ovunque assicurino un voto libero, ma soprattutto esso è negato sia dalla 1/2014 (che ammette esplicitamente sia preferenze sia collegi uninominali sia liste bloccate purché corte) sia dalla 35/2017 (che ammette i capilista bloccati). Il secondo è la presa d’atto che dei molti argomenti di incostituzionalità, soprattutto dopo la 1/2014, che ha dato vari paletti al legislatore, con la seconda sentenza, la 35/2017, è pur vero che è saltato il meccanismo qualitativamente più importante (il ballottaggio nazionale, difficilmente sostenibile dopo il risultato del referendum e la persistenza di un doppio rapporto fiduciario), ma tutti gli altri, non pochi, sono comunque stati rigettati.

Devo poi dire che quando ho sentito parlare di un ricorso preventivo di parlamentari prima di capire che si trattasse di un estroso tentativo di conflitto di attribuzioni avevo pensato che essi si fossero scordati di aver vinto il referendum sulla riforma costituzionale che comprendeva per l’appunto un ricorso preventivo sulle sole leggi elettorali da parte di minoranze parlamentari.

* Professore ordinario di Diritto Costituzionale Italiano e Comparato presso il Dipartimento di Scienze Politiche dell’Università “La Sapienza” di Roma

Il conflitto trae alimento soprattutto dalla presunta limitazione delle prerogative del Parlamento che deriverebbe dal voto di fiducia. Ora l'argomento della lesione dell'ultimo comma dell'articolo 72 che si riferisce alla riserva di Assemblea è inconsistente. La questione è stata affrontata dalla Corte costituzionale nella sentenza 31/1995, punto 6 del considerato in diritto, a proposito di una legge di conversione, affermando che "l'art. 72 della Costituzione affianca al procedimento ordinario di approvazione della legge alcuni procedimenti speciali, la cui disciplina viene affidata ai regolamenti parlamentari" rilevando poi che l'approvazione si fosse "perfettamente adeguata al rispetto delle previsioni regolamentari". I Regolamenti da vari decenni, senza significative contestazioni, non hanno inteso l'ultimo comma dell'articolo 72 nel senso indicato dai ricorrenti, intendendolo esclusivamente come riserva di assemblea e invece proibendo la questione di fiducia sostanzialmente sulle decisioni della vita interna dell'Assemblea. Non sono certo mancate proposte di riforma del Regolamento con l'inserimento di una o più materie, compresa quella elettorale, nell'elenco di quelle su cui la fiducia dovesse essere preclusa, ma esse per un verso dimostrano che ci sarebbe appunto bisogno di una riforma, non sarebbe sufficiente la via interpretativa, e, in genere, sono state associate a una limitazione del voto segreto alla Camera e a forme di corsia preferenziale per abbreviare i tempi, le due motivazioni classicamente utilizzate per il ricorso alla fiducia.

Le questioni non diventano molto più convincenti se si passa al principale argomento di merito: le connessioni tra voto uninominale e di lista che lederebbero la libertà di voto, che poi si articola in due sotto-argomenti: il voto espresso nei confronti dei candidati nei collegi uninominali avrebbe effetti anche sulle liste collegate; il voto espresso nel collegio uninominale sarebbe indistinguibile da quello assegnato alla lista nel collegio plurinominale. Riconosco che qui, a prima vista, il vincolo potrebbe sembrare limitativo della libertà dell'elettore, che comunque non è mai assoluta, Trattandosi di candidati alla medesima Assemblea parlamentare, sia pure su due canali diversi, il legislatore può però legittimamente operare sia nel collegare i voti sia nel renderli parzialmente o totalmente indipendenti. Dalla libertà del voto non si può dedurre una sorta di diritto costituzionale al voto incoerente. Il ragionamento sui pro e sui contro deve svolgersi su un piano rigorosamente politico e non costituzionale: il principale argomento a favore appare comunque tutt'altro che infondato e meriterebbe un'attenzione seria da parte di tutti: siamo sicuri che in un contesto già segnato da forti spinte di trasformismo individuale occorra spingere gli elettori a separare il voto alla lista da quello individuale al candidato nel collegio?

Le analogie che si fanno sono coi sistemi sub-nazionali dove si elegge direttamente il vertice dell'esecutivo e dove peraltro, anche in quei casi, tale opposta scelta non è stata comunque presentata sin qui come costituzionalmente obbligata. In realtà la legge distingue i due voti e si limita appunto proibire il voto incoerente. Forme di collegamento, attraverso apparentamenti e scorpori, erano del resto presenti nelle leggi Mattarella Camera mentre quella Senato prevedeva un unico voto che valeva sia per il maggioritario sia per il proporzionale.

Torniamo a distinguere bene gli argomenti costituzionali da quelli politici: ne guadagneranno entrambe le sfere di discussione.

Sull'ammissibilità dei recenti conflitti di attribuzione sollevati con riguardo alla legislazione elettorale

di Lorenzo Spadacini*

Il 12 dicembre p.v. la Corte costituzionale deciderà sull'ammissibilità di un conflitto di attribuzione avente ad oggetto la legge 6 maggio 2015, n. 52, (il c.d. *Italicum*), mentre non risulta ancora fissata la data per l'ammissibilità di un analogo ricorso, avente però ad oggetto la legge 3 novembre 2017 n. 165 (il c.d. *Rosatellum-bis*). Si tratta di ricorsi promossi da alcuni deputati e dai Gruppi del Movimento 5 Stelle di Camera e Senato nei confronti delle Camere e, ove occorra, del Governo.

Con riguardo al conflitto relativo all'*Italicum*, non c'è molto da dire, dovendo esso – mi pare – ritenersi pacificamente inammissibile, dal momento che l'intervenuta abrogazione della legislazione elettorale oggetto di impugnazione¹ ha fatto infatti venir meno l'attualità dell'interesse ad agire nel ricorso stesso.

Conviene dunque appuntare l'attenzione sul secondo ricorso, che ha ad oggetto il c.d. *Rosatellum-bis*, rispetto al quale possono avanzarsi alcune osservazioni.

In primo luogo, non ha senso dubitare in astratto che i Gruppi o le minoranze o i singoli parlamentari possano costituire poteri dello stato all'interno di un conflitto di attribuzione. Da tempo, infatti, la dottrina² ha superato un'iniziale impostazione restrittiva che portava a escludere ricorsi di questo tipo³. D'altro canto, la stessa giurisprudenza costituzionale non chiude le porte a simili ricorsi⁴.

* Ricercatore di diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Brescia

¹ In proposito si deve precisare che, ancorché in effetti l'art. 1 della legge 6 maggio 2015, n. 52, frutto dell'approvazione dell'emendamento "premissivo" Esposito (a suo tempo presentato all'unico scopo di precludere la votazione di buona parte degli emendamenti durante l'esame parlamentare), non sia stato esplicitamente abrogato dalle recenti modifiche introdotte in materia elettorale, esso, contenendo riassuntivamente le caratteristiche principali dell'*Italicum*, risulta in ogni caso senz'altro abrogato implicitamente, essendo in contrasto con la legislazione sopravvenuta. In riferimento all'emendamento in questione, non solo rispetto alle vicende che hanno condotto alla sua presentazione e approvazione, ma anche con riguardo alla dubbia ammissibilità sul piano procedurale e legittimità sul piano costituzionale dello stesso, nonché ai grandi problemi interpretativi sul piano della sistematica delle fonti ad esso connessi, v. ampiamente M. PODETTA, *Il "fattore tempo" nel c.d. Italicum: applicabilità differita e sottoponibilità a referendum*, in www.forumcostituzionale.it, p. 2 ss., spec. p. 7 ss.

² M. MANETTI, *La legittimazione del diritto parlamentare*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 164; A. PISANESCHI, *I conflitti di attribuzione tra i poteri dello stato. Presupposti e processo*, Giuffrè, Milano, 1992, p. 270 ss.; G. ZAGREBELSKY, *Le immunità parlamentari. Natura e limiti di una garanzia costituzionale*, Einaudi, Torino, 1979, p. 98; N. ZANON, *I diritti del deputato «senza gruppo parlamentare» in una recente sentenza del Bundesverfassungsgericht*, in *Giur. Cost.*, 1990, p. 1179; N. ZANON, *Il libero mandato parlamentare*, Milano, Giuffrè, 1991 p. 311 ss.

³ M. MAZZIOTTI DI CELSO, *I conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1972, p. 234.

⁴ Basti qui richiamare la recente ordinanza n. 149 del 2016 della Corte costituzionale, con la quale è stata esclusa l'ammissibilità di un ricorso presentato da alcuni parlamentari con riguardo all'*iter* di approvazione della legge sulle unioni civili, ma non negando la legittimazione attiva dei ricorrenti, che così sembra anzi essere stata implicitamente affermata dalla Consulta.

Il punto delicato, invece, è costituito dall'esatta individuazione, nel caso concreto dell'*iter* di approvazione della nuova legge elettorale, della sfera di attribuzioni costituzionalmente garantite in capo ai soggetti ricorrenti che sarebbe menomata dall'attività di un diverso potere dello Stato.

Da questo punto di vista, il ricorso presentato con riguardo al Rosatellum-*bis* si presta a una duplice lettura.

Secondo una prima lettura, esso sembra costruire il conflitto sul presupposto che una legge elettorale illegittima impedisce lo svolgersi della sovranità popolare attraverso la celebrazione di elezioni politiche regolate da una legge elettorale conforme alla Costituzione. In quest'ottica, i parlamentari *uti singuli* sarebbero menomati nella loro funzione di rappresentanti della nazione, funzione che non potrebbe svolgersi a causa dell'approvazione da parte del Parlamento di una legge elettorale costituzionalmente illegittima.

Quanto alla legittimità della riforma elettorale, la nuova normativa – a mio modo di vedere – è effettivamente costellata di elementi che suscitano dubbi di costituzionalità sia nel merito⁵ sia *in procedendo*⁶. Nonostante tali dubbi di costituzionalità, però, ricostruire il conflitto di attribuzione nel senso che l'approvazione di una legge elettorale illegittima impedisca lo svolgersi della sovranità popolare attraverso la celebrazione di elezioni politiche conformi a Costituzione non sembra altro che uno stratagemma per mascherare la presentazione di quelle che altro non sono che questioni di legittimità costituzionale. Ciò mi pare porti a concludere per l'inammissibilità del ricorso. Così concettualizzato, infatti, esso non sembra chiaramente individuare una sfera di attribuzioni costituzionalmente tutelate in capo ai singoli parlamentari (o ai gruppi o genericamente alle minoranze) che sia lesa da una legge elettorale illegittima. In quest'ottica, se si vuole cioè portare all'attenzione della Corte quelle che sono questioni di legittimità costituzionale, la legge potrà essere

⁵ In relazione al merito, questi mi paiono i profili critici più evidenti: mancanza dello scorporo o quanto meno della disgiunzione del voto, trasferimento espresso ai candidati nei collegi a favore delle liste, trasferimento del voto espresso per liste tra l'1 ed il 3% ad altre liste coalizzate, consistente slittamento dei seggi tra i collegi plurinominali; inconoscibilità dell'effetto del voto in termini di individuazione dell'eletto nelle liste che recano il medesimo contrassegno della lista votata, disciplina inutilmente speciale per il Trentino-*Südtirol* nonché gli sbarramenti nazionali per il Senato. Si tratta di elementi di probabile contrasto con i principi di uguaglianza, libertà e personalità del voto (artt. 3 e 48 Cost.). In proposito sia consentito rinviare a L. SPADACINI, *La proposta di riforma elettorale all'attenzione del Senato: alcuni dubbi di illegittimità costituzionale*, in *Nomos*, n. 3/2017. Si veda anche A. APOSTOLI, *Il c.d. Rosatellum-bis. Alcune prime considerazioni*, in *Osservatorio Aic*, n. 3/2017.

⁶ In relazione alla procedura, non c'è dubbio – sempre a parere mio – che l'approvazione del c.d. Rosatellum-*bis* sia avvenuta tramite un *iter* legislativo quantomeno non perfettamente confacente né con il Regolamento della Camera (in particolare) né con gli artt. 70 e 72 Cost. (ma quale procedimento legislativo ne è conforme, oggi giorno?): mi riferisco alla criticabile e incoerente prosecuzione dell'*iter* legislativo del c.d. Tedeschellum, all'approvazione indebita di un errore formale alla Camera, all'omissione di una reale istruttoria in Commissione al Senato, ed all'omessa discussione e votazione degli emendamenti sia alla Camera che al Senato a seguito delle otto fiducie. Già nel corso dell'*iter* di esame del provvedimento, questi profili critici sono stati sottolineati, fra gli altri, puntualmente da D. CASANOVA, M. PODETTA, *Si poteva (e si doveva) bloccare la fiducia sulla legge elettorale*, in *www.libertaegustizia.it*, 11 ottobre 2017, M. PODETTA, *La presidente della Camera si giustifica citando i precedenti: ecco perché sbaglia*, in *il Fatto Quotidiano*, 15 ottobre 2017, p. 4 s., ID., *Dopo le infinite forzature di Montecitorio, siamo all'ennesimo sfregio alla Costituzione*, in *il Fatto Quotidiano*, 24 ottobre 2017, p. 4 s.

dichiarata illegittima con le forme che l'ordinamento prevede (o di cui si è un po' avventurosamente dotato di recente⁷), ossia attraverso un incidente di costituzionalità sollevato da un giudice per cui la questione sia rilevante (in sede di accertamento della violazione del diritto di elettorato passivo⁸ ovvero da parte della Giunta delle elezioni in sede di contenzioso elettorale, se questa decidesse di superare una sua ormai antica – ma ugualmente scandalosa – prassi in senso contrario⁹). D'altro canto, ricostruire la posizione del parlamentare come titolare *pro quota* della sovranità nazionale attribuita al popolo dall'art. 1 Cost. o del potere di determinare la politica nazionale (richiamando dunque l'art. 49 Cost. in relazione ai partiti politici) o sulla base della sua funzione di rappresentante della nazione (art. 67 Cost.) non mi pare affatto decisivo al fine di individuare una sfera costituzionalmente assegnata al parlamentare e lesa dall'approvazione di una legge elettorale illegittima.

Tuttavia, il ricorso non si limita a citare, quali parametri costituzionali rilevanti al fine di individuare il potere dello stato leso nella sua attribuzione, gli artt. 1, 49 e 67 Cost. Esso si riferisce, ancorché non nell'*incipit*, anche all'art. 71 Cost., ossia all'iniziativa legislativa assegnata costituzionalmente ai singoli parlamentari¹⁰. A questo riguardo, non può dubitarsi che l'art. 71 – certo in connessione con gli artt. 70 e 67 Cost.¹¹ – ricomprenda, oltre all'iniziativa legislativa in senso stretto, anche il potere, che risulta dunque costituzionalmente riconosciuto al parlamentare, di emendare. Il potere di emendamento, infatti, dell'iniziativa legislativa in generale non è altro che una specificazione necessaria con riguardo ad un procedimento legislativo che sia già in corso¹². Tale potere, naturalmente, è sottoposto a limitazioni, che sono previste dai Regolamenti camerali. Essi, tuttavia, non potranno spingersi al punto da annientare radicalmente tale potere assegnato dalla Costituzione ai singoli parlamentari. In particolare, occorre considerare che l'art. 72 Cost.,

⁷ Il riferimento è ovviamente alle modalità con le quali si è addivenuti, di recente, alle sentenze n. 1/2014 e n. 35/2017 della Corte costituzionale, rispetto cui numerosi autori hanno denunciato la forzatura che la stessa Corte costituzionale avrebbe fatto nel giudizio di ammissibilità delle relative ordinanze di rimessione. Si vedano, tra gli altri, G. SERGES, *Spunti di giustizia costituzionale a margine della declaratoria di illegittimità della legge elettorale*, in *Rivista Aic*, n. 1/2014, p. 5, e P. CARNEVALE, *La Corte vince, ma non (sempre) convince*, in *Nomos*, n. 3/2013, 11, 3. Per le diverse posizioni dottrinali in tema di ammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale che hanno dato vita alla 1/2014, con riguardo, tra l'altro, al tema della rilevanza, si rinvia a G. ZAGREBELSKY, *La sentenza n. 1 del 2014 e i suoi commentatori*, in *Giur.cost.*, n. 3/2014, p. 2959 ss., che distingue tra autori “normalizzanti”, “razionalizzanti” e “contrarianti”.

⁸ Si potrebbe dire *à la Besostri*, richiamando l'avvocato che ha firmato buone parte degli atti di citazione che hanno dato luogo alle cause all'interno delle quali sono state sollevate le questioni di costituzionalità poi risolte con le sentenze 1/2014 e 35/2017 della Corte costituzionale.

⁹ Essendo riconosciuta dalla dottrina maggioritaria la natura giurisdizionale dell'attività della Giunta delle elezioni, quantomeno nella fase del contenzioso elettorale vero e proprio, dovrebbe discenderne l'obbligo per la stessa di sollevare le questioni di costituzionalità relative alla legislazione elettorale che siano rilevanti e non manifestamente infondate. In proposito, si vedano: C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova 1975, I, p. 483; S. TOSI, A. MANNINO, *Diritto parlamentare*, Milano 1999, p. 68; T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, IX ed., Milano 1997, p. 305; P. VIRGA, *La verifica dei poteri*, Palermo s.d. (ma del 1949), p. 15 ss.

¹⁰ In questo senso, si veda A. PISANESCHI, *I conflitti di attribuzione tra i poteri dello stato*, cit., p. 273, per il quale «la costituzione conferisce al membro del Parlamento la titolarità della iniziativa legislativa, cosicché in relazione a tale funzione si potrebbe parlare di potere dello stato».

¹¹ N. ZANON, *Il libero mandato parlamentare*, cit., p. 315.

¹² In questo senso N. ZANON, *Il libero mandato parlamentare*, cit., p. 315, per il quale «corollario di tale diritto di iniziativa è il diritto di emendamento».

laddove ammettendo procedimenti legislativi decentrati, implicitamente consente di paralizzare il potere emendativo del singolo parlamentare. In questi casi, infatti, non il singolo parlamentare ma una minoranza qualificata di essi è titolata a richiedere il procedimento legislativo normale, il che attesta che il potere di emendamento in tutti quei casi non è riconosciuto ad ogni singolo parlamentare. Nei casi in cui il procedimento legislativo decentrato è però vietato dal comma 4 dell'art. 72 e, dunque, tra l'altro, in materia elettorale, il potere di emendamento di ogni singolo parlamentare non dovrebbe poter essere integralmente paralizzato.

Se si ritenesse fondata questa ricostruzione, si potrebbe facilmente ritenere che l'attribuzione costituzionale garantita a ciascun parlamentare dall'art. 71, nel caso relativo all'approvazione del Rosatellum-*bis* (ma anche con riguardo all'*iter* di approvazione dell'*Italicum*), sia stata menomata, dal momento che, con riguardo alla legge elettorale vera e propria (contenuta negli artt. 1 e 2) nessun emendamento è stato né discusso né votato né dall'Assemblea della Camera né dall'Assemblea del Senato. A questo effetto si è giunti attraverso la già ricordata posizione da parte del Governo di otto questioni di fiducia tra Camera e Senato, che hanno precluso la discussione e la votazione di tutti gli emendamenti riferiti alle introducendo previsioni elettorali in senso stretto.

Posto in questi termini, il problema non è, propriamente, se il Governo possa o non possa porre la questione di fiducia nelle materie tutelate dal comma 4 dell'art. 72 e dunque, in particolare, in materia elettorale. Più propriamente, infatti, il problema è se la questione di fiducia posta dal Governo possa avere – in quelle stesse materie – effetti procedurali tali da menomare il potere dei singoli parlamentari di presentare, discutere e deliberare quantomeno un numero minimo di emendamenti. Il punto decisivo, dunque, consiste nel mettere in discussione, con riguardo alle materie di cui al comma 4 dell'art. 72, i caratteri che tradizionalmente determinano gli effetti procedurali della questione di fiducia ed in particolare quelli relativi alla priorità della votazione fiduciaria, al prescritto utilizzo del voto palese (per appello nominale)¹³, nonché all'indivisibilità della stessa e – soprattutto – alla inemendabilità dei testi su cui viene posta¹⁴.

Dopotutto, sul piano sostanziale, non è nemmeno possibile vietare che il Governo annunci (o persino minacci) le sue dimissioni in tutti i casi in cui esso intenda far derivare tale conseguenza da una certa deliberazione parlamentare (persino laddove si voti su persone o anche in materia di revisione dei Regolamenti camerale)¹⁵. Viceversa, è possibile disciplinare gli effetti sulle procedure parlamentari che la posizione della questione di fiducia produce. In particolare, sempre che la proposta ricostruzione degli artt. 71 e 72 comma 4

¹³ In effetti è risaputo che il reiterato ricorso all'utilizzo della fiducia nell'*iter* di approvazione del Rosatellum-*bis* è stato utilizzato dalla maggioranza per il tramite del Governo proprio per evitare che si svolgessero votazioni a scrutinio segreto.

¹⁴ Sugli effetti procedurali della questione di fiducia, si veda, da ultimo, A. RAZZA, *Note sulla "normalizzazione" della questione di fiducia*, in *Rivista Aic*, n. 3/2016, p. 8 ss.

¹⁵ In merito si veda M. OLIVETTI, *La questione di fiducia nel sistema parlamentare italiano*, Giuffrè. Milano, 1996, p. 185 s.

Cost. abbia un qualche fondamento, la questione di fiducia dovrebbe essere disciplinata dai Regolamenti camerali in modo tale da evitare che essa abbia affetti procedurali in contrasto con le disposizioni costituzionali menzionate ed in particolare, per quel che qui rileva, con la necessità di garantire, nelle materie di cui al comma 4 dell'art. 72 Cost., e dunque anche, nello specifico, in quella elettorale, l'esercizio del potere costituzionalmente garantito a ciascun parlamentare di presentare, discutere e veder votati emendamenti, quantomeno in un numero minimo.

Nel caso che ci occupa, in verità, che i Regolamenti – e, in particolare, il Regolamento della Camera – consentano la posizione della questione di fiducia in materia elettorale è una problematica di dubbia soluzione. Secondo taluni, infatti, la questione non avrebbe dovuto essere ammessa in particolare dalla Presidente della Camera, né i pochi precedenti in materia sembrano rivelarsi particolarmente conclusivi¹⁶. Tuttavia, la Corte costituzionale nella sua giurisprudenza si ferma, come è noto, di fronte all'autonomia applicativa dei propri Regolamenti assegnata alla Camere e per esse in particolare ai loro Presidenti¹⁷. Sicché, ai fini della valutazione dell'ammissibilità del ricorso per conflitto di attribuzioni in oggetto, è necessario arrestarsi alla constatazione che le Camere, nel cattivo esercizio della propria autonomia regolamentare (o, se si vuole, applicativa e interpretativa dei Regolamenti), hanno determinato una menomazione di fatto di una attribuzione costituzionalmente attribuita ai singoli parlamentari, e cioè il potere di emendamento in materia elettorale, tutelato dagli art. 71 e 72 comma 4 Cost., in connessione con gli artt. 70 e 67 Cost.

Se si seguisse questa impostazione, ed entro i limiti indicati, il ricorso potrebbe essere in grado di superare il vaglio di ammissibilità di fronte alla Consulta.

¹⁶ D. CASANOVA, M. PODETTA, *Si poteva (e si doveva) bloccare la fiducia sulla legge elettorale*, cit.; M. PODETTA, *La presidente della Camera si giustifica citando i precedenti: ecco perché sbaglia*, cit.

¹⁷ Sul tema, cfr., per tutti, A. D'ANDREA, *Autonomia costituzionale delle Camere e principio di legalità*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 1 ss.

La legge elettorale dal conflitto politico al conflitto tra poteri

di Massimo Villone*

SOMMARIO. Premessa: l'oggetto del conflitto. 2. Il parlamentare come potere dello Stato. 3. La questione di fiducia e la riserva di assemblea. 4. Conflitto tra poteri e giudizio in via incidentale. 5. Conclusioni.

1. Premessa: l'oggetto del conflitto

Il 12 dicembre è fissata la camera di consiglio in cui la Corte costituzionale deciderà preliminarmente, ai sensi dell'art. 37 l. 87/1953, dell'ammissibilità di un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato da alcuni parlamentari in ordine alla legge 52/2015 (Italicum). È oggi vigente la legge 165/2017 (Rosatellum). A prescindere dalle determinazioni che la Corte riterrà di assumere il 12 dicembre, il tema mantiene la sua rilevanza per l'applicabilità alla legge da ultimo approvata dei motivi di ricorso e delle argomentazioni già svolti per l'Italicum.

Preliminarmente, va precisato che oggetto del conflitto di attribuzione non è la eventuale incostituzionalità della legge approvata. Il punto focale si trova nella domanda se attribuzioni costituzionalmente garantite di uno o più parlamentari siano state lese nel formarsi della volontà collettiva. Si tratta di profili diversi e distinti: ben potrebbe accadere che una legge conclusivamente approvata sia immune da qualsiasi censura nel merito delle sue disposizioni, pur essendo stata comunque lesa quella sfera di attribuzioni. Ed è ovviamente possibile anche il contrario. Quindi gli argomenti attinenti alla incostituzionalità del testo nel merito non sono di per sé rilevanti ai fini del conflitto.

La questione deve essere affrontata da tre punti di vista. Il primo: può il singolo parlamentare e/o gruppo parlamentare essere potere dello stato ai fini del conflitto? Il secondo: è lesivo di una sfera di attribuzioni costituzionalmente garantita la posizione di una questione di fiducia nell'ambito della cd riserva di assemblea? Il terzo: potrebbe il conflitto tra poteri in ordine al procedimento di formazione di leggi o atti equiparati essere compatibile con il modello della giustizia costituzionale in via incidentale?

2. Il parlamentare come potere dello Stato.

La Costituzione menziona in via esplicita o implicita alcuni diritti di cui il parlamentare è individualmente titolare. Così è per il diritto di accedere alla carica, che si desume dal dettato

* Professore emerito di Diritto costituzionale, Università Federico II di Napoli.

dell'art. 51 Cost., o per il diritto di iniziativa legislativa, o ancora per le norme che prevedono minoranze qualificate per l'esercizio di particolari funzioni (ad es., autoconvocazione, presentazione di mozioni, passaggio dalla commissione in aula). In principio, non si può quindi negare che esista una sfera di attribuzioni costituzionalmente garantita in capo al singolo parlamentare.

Correttamente, dunque, la dottrina ha da tempo messo a fuoco la possibilità di un contrasto tra il parlamentare e l'assemblea di appartenenza. Non è un caso che tale situazione abbia ricevuto maggiore attenzione in tempi relativamente recenti, in parallelo con l'indebolirsi del sistema dei partiti, e contestualmente delle regole, prassi e convenzioni del lavoro parlamentare che in esso trovavano un sostanziale fondamento. È chiaro che in presenza di partiti fortemente strutturati, la disciplina di partito e quella di gruppo regolavano con pochi margini di ambiguità il rapporto tra diritti del parlamentare e formazione della volontà collettiva, conferendo al tempo stesso chiarezza al rapporto tra maggioranza e opposizione. Ma è anche evidente che la situazione è diversa in un parlamento in cui centinaia di componenti cambiano casacca per personali convenienze, o i presidenti sono in modo più o meno univoca espressione della maggioranza. La possibilità di conflitti cresce.

Va comunque sottolineato che qui interessa specificamente l'ipotesi di un conflitto nel contesto di un procedimento di formazione di leggi o di atti equiparati secondo le regole vigenti. È ovviamente possibile ipotizzare in astratto abnormi casi di scuola, ad esempio l'adozione di norme regolamentari o decisioni che precludano in modo arbitrario e discriminatorio a parlamentari o gruppi determinati la presentazione di proposte di legge o emendamenti. Ma le conclusioni cui si potrebbe giungere in siffatto contesto non sarebbero qui di alcuna utilità. Altresì, sembra di dover porre attenzione al singolo parlamentare, piuttosto che al gruppo. È infatti ovvio che il gruppo è struttura essenziale nell'organizzazione della camera. Ma nel formarsi della legge rileva il parlamentare, titolare di "diritti" non suscettibili di vincoli insuperabili da parte del gruppo, rispetto al quale il dissenso è sempre possibile.

Dunque, nel caso in esame e per quanto qui interessa, la domanda è: esiste un diritto del parlamentare a partecipare alla formazione della volontà collettiva? La risposta è che tale diritto esiste, ma nei limiti e modi stabiliti dal regolamento. Non esiste, invece, come diritto assoluto e intangibile, in forme predeterminate.

Non c'è dubbio, ad esempio, che al parlamentare sia consentito presentare emendamenti a un testo in discussione. Ma è altrettanto certo che l'emendamento può essere precluso, senza che si giunga al voto, ad es. per l'approvazione di altri emendamenti o per limiti alla emendabilità di determinati testi (legge finanziaria, di stabilità, oggi di bilancio). Può presentare proposte di legge o mozioni, ma senza alcuna pretesa che siano sottoposte al voto in commissione o aula. Ha diritto a prendere la parola, che però gli può essere concessa, negata, tolta.

Il diritto del parlamentare si risolve allora nel diritto a che sia osservata e correttamente applicata la disciplina del formarsi della volontà collettiva. Qualora ciò non accada, è viziato il procedimento di formazione di quella volontà, e questo potrà o meno tradursi in un vizio dell'atto sotto il profilo della costituzionalità. Ma la via appropriata da seguire non sarebbe in tal caso il conflitto tra poteri, ma il giudizio in via incidentale.

Le riflessioni qui svolte sono in linea con l'ordinanza 149/2016 della Corte costituzionale, che dichiara ai sensi dell'art. 37, commi 3 e 4, della legge 87/1953 l'inaammissibilità di un conflitto sollevato da alcuni senatori per la violazione di norme regolamentari e prassi nel corso dell'esame di un disegno di legge. I ricorrenti assumevano che ne fosse menomato l'esercizio delle prerogative spettanti a ciascun parlamentare, con la conseguente violazione degli artt. 1, co. 2, 67, 71, 72, co 1 e 4, della Costituzione. La Corte ha invece ritenuto che le eventuali violazioni di norme regolamentari e di prassi "debbono trovare all'interno delle stesse Camere gli strumenti intesi a garantire il corretto svolgimento dei lavori, nonché il rispetto del diritto parlamentare, dei diritti delle minoranze e dei singoli componenti".

3. La questione di fiducia e la riserva di assemblea.

Per l'art. 72, ultimo comma, le leggi in materia elettorale – unitamente ad altre – vanno assoggettate al procedimento "normale" di approvazione da parte della commissione e dell'aula, che approva articolo per articolo e con votazione finale. Il doppio passaggio è stato formalmente rispettato sia per la legge 52/2015 che per la 165/2017, assegnate in sede referente alla commissione competente. Sono però sopravvenute tre questioni di fiducia per l'Italicum alla Camera, e ben cinque per il Rosatellum al Senato. Conseguentemente al voto sulla fiducia, sono decaduti tutti gli emendamenti, i cui presentatori non hanno avuto la possibilità di far valere di fronte all'assemblea le proprie proposte e argomentazioni.

La domanda è: la questione di fiducia determina per questa impossibilità una inosservanza del requisito dell'approvazione da parte dell'aula, e conseguentemente una violazione della riserva di assemblea? Va chiarito preliminarmente che, nella specie, il problema si pone non per l'approvazione articolo per articolo e votazione finale, che si riscontra sia per la legge 52 che per la legge 165, essendo state le questioni di fiducia poste sui singoli articoli. Il tema è piuttosto quello della impossibilità di discutere e votare emendamenti al testo approvato in commissione, per la decadenza di tutti gli emendamenti presentati in Aula conseguente al voto favorevole sulla fiducia.

In principio, l'art. 72 co. 4 trova la sua ragion d'essere nella volontà del costituente di assicurare l'approfondimento per alcune categorie di leggi, sottratte a procedimenti speciali o abbreviati. Il necessario passaggio in aula garantisce in specie che quelle leggi siano approvate con il massimo di visibilità e pubblicità tecnicamente possibile, come avviene appunto solo in aula, con la votazione dei singoli articoli e il voto finale. Questo non comporta automaticamente che siano presentati o approvati emendamenti. Potrebbe ben

accadere che nessun emendamento sia presentato, o che tutti quelli presentati siano respinti. Ma non è dubbio che la *possibilità* che si porti l'aula alla votazione di emendamenti sia l'ipotesi più ampiamente soddisfattiva dell'intento del costituente.

Ma altra questione è se tale possibilità sia *necessaria*, al punto da configurare una lesione di attribuzioni costituzionalmente garantite per i parlamentari presentatori nel caso che emendamenti presentati non giungano in votazione.

Si può riconoscere al parlamentare – salvo casi particolari - un diritto di *presentare* emendamenti. Ma da questo non si giunge a un “diritto di emendare” che comporti la necessaria sottoposizione all'aula per un voto. Nel lavoro parlamentare è fisiologico che il voto sia precluso. Nel caso di specie, il voto è stato precluso dalla questione di fiducia posta dal governo. Ma un esito non dissimile sarebbe venuto, ad esempio, dalla presentazione di un emendamento *pre-emptive*, riassuntivo dei principi della legge e anteposto, come fu per il ben noto emendamento Esposito al Senato per l'Italicum, tradotto nell'art. 1 della legge 52/2015. In quel caso, la falciatura degli emendamenti fu conseguita con la presentazione di un emendamento contrapposto pensato *ad hoc*. Probabilmente, avrebbe potuto e dovuto essere dichiarato inammissibile, per carenza di contenuto normativo. Fu invece ammesso. Avrebbe potuto dar luogo a un conflitto tra poteri ad opera dei colleghi senatori presentatori degli emendamenti decaduti?

In occasione delle questioni di fiducia, si è molto discusso di precedenti. E non è dubbio che l'unico lontano precedente sia quello relativo alla legge-truffa del 1953. Ma qui vanno considerati due profili.

Il primo è che l'art. 72, 4 co., elenca insieme alle leggi in materia elettorale quelle di delegazione legislativa, di ratifica, di approvazione di bilanci e consuntivi. Le categorie sono elencate alla pari, senza alcuna distinzione o specificazione. E i precedenti di questioni di fiducia per quanto riguarda leggi di delegazione e leggi finanziarie o di stabilità sono numerosi. È ben nota e consolidata la prassi dei maxi-emendamenti, portati all'approvazione con questioni di fiducia, e risultanti in articoli di centinaia di commi.

Il secondo è che la mancanza di precedenti per la legge elettorale derivava prima ancora che dal dettato dell'art. 72 Cost. dalla convenzione costituzionale per cui tale legge non dovesse essere espressione della maggioranza *pro tempore*, ma dovesse riflettere un consenso più ampio per regole ampiamente condivise. In tale prospettiva era impensabile che la legge elettorale fosse oggetto appropriato di un indirizzo politico di governo, e dunque potesse giustificare il porre una questione di fiducia. Del resto, lo stesso premier Gentiloni aveva esplicitamente escluso che lo fosse nel suo discorso programmatico.

Il venir meno della prassi riflette allora un diverso quadro di rapporti tra maggioranza e opposizione, e la deriva verso un contesto nel quale chi ha il potere e i numeri parlamentari scrive le leggi elettorali secondo la propria convenienza. Era già accaduto con il Porcellum

nel 2005, è accaduto di nuovo con l'Italicum nel 2015, e poi con il Rosatellum nel 2017. Le questioni di fiducia ne sono soltanto un riflesso.

Trova ostacolo tutto questo nella giurisprudenza della Corte costituzionale? La risposta è negativa. L'ostacolo verrebbe solo se nelle pronunce emergesse una concezione sostanziale e non meramente formale della riserva di assemblea. Una concezione, quindi, che non fosse soddisfatta di per sé dal doppio passaggio commissione-aula, ma ritenesse costituzionalmente prescritto un approfondimento di merito in ciascuno dei due momenti. Al contrario, sembra corretto ritenere che la Corte, laddove ha guardato all'art. 72, co. 4, si sia fermata a prendere atto della assegnazione in sede referente in Commissione, senza ulteriori considerazioni. Questo si evince, ad esempio, dalla sent. 237/2013 (§ 9.5 del considerato in diritto).

Nella stessa pronuncia (e già nella sent. 391/1995) si esclude anche che la questione di fiducia posta secondo regolamento sull'articolo unico di conversione del decreto legge sia lesiva del principio costituzionale di approvazione articolo per articolo e votazione finale, venendo la discussione e la votazione a concentrarsi su quell'articolo. In specie, questo non significa "che le Camere non abbiano potuto decidere con piena cognizione di tutte le modificazioni apportate, nel corso della procedura, al disegno di legge di conversione" (sent. 391/1995, § 6 del considerato in diritto). Se la questione di fiducia non impedisce una "piena cognizione", non emerge una contraddizione insanabile tra la medesima questione e la riserva di assemblea.

4. Conflitto tra poteri e giudizio in via incidentale.

L'ammissibilità di un conflitto tra poteri che trova origine in un atto di rango legislativo può considerarsi acquisita nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Dopo un iniziale diniego in via di principio nella sent. 406/1989, la Corte corregge la sua linea nella sent. 161/1995, pur dichiarando una formale continuità con le motivazioni della precedente decisione. Pronuncia infatti, a seguito del ricorso presentato da un comitato promotore di referendum, l'annullamento parziale di una disposizione di un decreto legge, in quanto lesiva della campagna referendaria. La linea giurisprudenziale si precisa poi in specie con sentenze adottate su ricorsi presentati dalla Corte dei conti e dal CSM (tra altre, sent. 457/1999 e sent. 284/2005). Il principio desumibile è che il conflitto tra poteri nel caso di atto di rango legislativo è inammissibile, se la lesione delle competenze può farsi valere in un giudizio in via incidentale. Perché il conflitto sia ammissibile è dunque necessario che: a) al ricorrente la Costituzione riconosca una sfera di attribuzioni; b) che la competenza sia direttamente lesa dalla legge o atto equiparato; c) che il ricorrente non possa far valere le proprie ragioni in un giudizio sollevando una eccezione di costituzionalità.

La domanda è: troviamo in questa giurisprudenza un valido precedente per il parlamentare che sollevi conflitto tra poteri avverso l'assemblea di appartenenza, perché assume di essere

stato leso nel suo diritto di partecipare alla formazione della volontà collettiva nell'approvazione di quella stessa legge?

Una differenza risulta evidente. Per i conflitti fin qui giunti alla Corte si è trattato di leggi che avevano un collegamento materiale con la sfera di competenza del potere ricorrente e con le funzioni dallo stesso organo esercitate. L'ambito di applicazione del principio elaborato dalla Corte rimane dunque circoscritto e relativamente ben definito. Troviamo in questo il supporto essenziale alla ricostruzione del conflitto tra poteri come strumento di ordine eccezionale e necessitato, esperibile in quanto unico mezzo di tutela dell'ordine costituzionale delle competenze. Ma trasporre il principio in sede parlamentare avrebbe un significato e una portata ben diversi.

Potrebbe infatti in astratto comportare la legittimazione di uno o più parlamentari a sollevare conflitto per qualunque legge (o atto equiparato) e per qualsiasi decisione da chiunque assunta nel corso di formazione della stessa. Una questione di fiducia appare un caso eclatante, e politicamente lo è. Ma è diverso in principio un contingentamento dei tempi, la preclusione di emendamenti in chiave anti-ostruzionistica con il cd canguro, o il passaggio in aula senza che la commissione abbia concluso i lavori per decisione del capigruppo?

La conseguenza sarebbe che il conflitto tra poteri non potrebbe essere più visto come lo strumento eccezionale e necessitato che la Corte ha inteso fin qui configurare. Diventerebbe, piuttosto, un ordinario strumento di lotta politica, trascinando il giudice delle leggi nel contesto per esso inappropriato del conflitto sottostante qualsiasi atto di rango legislativo. Contesto ancora aggravato dal dissolversi – già richiamato – della rete di protezione un tempo data dalla disciplina di partito e di gruppo. Possiamo forse escludere che un parlamentare volto all(a cura di) interessi particolari e fermato da una questione di fiducia veda il ricorso per conflitto tra poteri come strumento utile a convincere i propri *clientes* di aver fatto il possibile? Aprire una via verso la Corte non sarebbe allora un elemento di forza del sistema, ma al contrario di ulteriore debolezza.

Inoltre, si verrebbe sostanzialmente a creare un accesso alla Corte in via diretta e nei fatti *ex ante* – in quanto volto all'annullamento dell'atto prescindendo da qualsiasi esperienza applicativa - esperibile dalle opposizioni parlamentari. Modello noto e altrove adottato (Francia), e forse anche non privo di pregi. Ma che certo non può essere introdotto nell'ordinamento italiano, ispirato a principi del tutto diversi, surrettiziamente e in via pretoria attraverso decisioni della stessa Corte costituzionale.

5. Conclusioni

Il conflitto tra poteri sollevato in ordine alla legge elettorale deve essere considerato inammissibile. Può ben essere che il procedimento di formazione della legge risulti viziato.

Ma questo si traduce in una possibile incostituzionalità della legge, da far valere nei modi consentiti, e cioè attraverso un giudizio in cui sollevare la questione di costituzionalità.

È anche vero che seguire la via del giudizio in via incidentale comporterebbe probabilmente che si voti nel 2018 con una legge – secondo un’opinione – ancora incostituzionale, dopo le due (Porcellum e Italicum) già censurate dalla Corte. Ma questo è un fatto ascrivibile esclusivamente alla responsabilità delle forze politiche. La prima sentenza della Corte risale al gennaio 2014. Non sarebbe mancato il tempo di scrivere una buona legge, sicuramente conforme alla Costituzione e a quel che l’interesse del paese richiede.

Si è percorsa – ad avviso di chi scrive - una via diversa. Ma a ciò non si rimedia configurando la Corte come giudice dell’urgenza, né chiedendo alla Corte di aprire vie che non rinsalderebbero un sistema politico e istituzionale gravemente destrutturato, ma potrebbero al contrario – e paradossalmente – contribuire al suo ulteriore indebolimento.

Bibliografia essenziale

La bibliografia in tema di giustizia costituzionale è vastissima. Per un approfondimento sui profili trattati nel presente lavoro v. in specie: ANZON, CARAVITA, LUCIANI, VOLPI (a cura di) *La Corte costituzionale e gli altri poteri dello Stato* Torino 1993; BIN, BRUNELLI, PUGIOTTO, VERONESI (a cura di) *Il “caso Previti”. Funzione parlamentare e giurisdizionale in conflitto davanti alla Corte*, Torino, 2000; BIN, *L’ultima fortezza. Teoria della Costituzione e conflitti di attribuzione*, Milano 1996; CERRI, *Corso di giustizia costituzionale plurale*, VI ed., Milano, 2012; CERRI, *Poteri dello Stato (conflitto tra i)*, in *Enc. Giur. Treccani*, XXIII, Roma, 1991; CERVATI, *Commento all’art. 71*, in *Commentario della Costituzione*, (a cura di) G. Branca, Bologna, Roma, 1985; FABRIZZI, *Gli “esclusi” dai conflitti tra poteri dello Stato*, in *Federalismi.it*, 2011; GUZZETTA, MARINI, *Diritto pubblico italiano ed europeo*, III ed, Torino 2011; LUTHER, *Cenni di diritto comparato sui conflitti di attribuzioni tra i poteri dello Stato*, in *La Corte costituzionale e gli altri poteri dello Stato*, Torino 1993; MALFATTI, PANIZZA, ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, V ed., Torino, 2016; MANETTI, *La legittimazione del diritto parlamentare*, Milano 1990; MAZZIOTTI DI CELSO, voce *Parlamento (principi generali e funzioni)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXXI, Milano, 1981; PISANESCHI, *Diritto costituzionale*, II ed., rist. agg., TORINO, 2017; PISANESCHI, *I conflitti di attribuzione fra poteri dello Stato. Presupposti e processo*, Milano, 1992; RODOMONTE, *I conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato*, in *Federalismi.it*, 2011; RUGGERI, SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, V ed., Torino, 2014; VERONESI, *Conflitto tra poteri e giudizio incidentale a confronto: interesse ad agire, rilevanza e concretezza*, in *Giust. Cost.*, 1995; VERONESI, *Il «caso Cito»: funzione parlamentare e giurisdizione (ancora) in conflitto*, in *Giur. cost.* 2002; VERONESI, *I poteri davanti alla Corte*, Milano, 1999; ZAGREBELSKY, *Le immunità parlamentari*, Torino 1979; ZAGREBELSKY, MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Il Mulino, 2012; ZANON, “Sfere relazionali” riservate a Parlamento e Magistratura e attribuzioni individuali del singolo parlamentare: una distinzione foriera di futuri sviluppi?, **Legge elettorale e conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato** **Nomos 3-2017**

in *Giur. cost.*, 1998; ZANON, *I diritti del deputato “senza gruppo parlamentare” in una recente sentenza del BVfG*, in *Giur. Cost.*, 1989; ZANON, *Il libero mandato parlamentare. Saggio critico sull’art. 67 della Costituzione*, Milano, 1991; *adde* le voci sul conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato in ROMBOLI, (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale*, Torino, 1993 e successive edizioni.

Notazioni minime a margine del conflitto tra parlamentari e Camera

di Giovanni Serges*

SOMMARIO: 1. Il conflitto tra parlamentare e Camera: il problema della legittimazione attiva. – 2. Le strette dell'inammissibilità con riguardo all'oggetto del giudizio. – 3. La menomazione del potere costituzionale di emendamento in relazione all'apposizione della questione di fiducia. – 4. Questione di fiducia e compatibilità con la riserva di assemblea. – 5. Una diversa prospettiva per la tutela della posizione costituzionale del parlamentare in sede di conflitto?

1. Il conflitto tra parlamentare e Camera: il problema della legittimazione attiva

Si è detto, acutamente, che al fondo della istituzione del rimedio dei conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato vi è la “*speranza (o l'illusione) di poter predeterminare con precisione giuridica i ruoli dei protagonisti della vita politica, attraverso la regolamentazione dei luoghi istituzionali ove essi operano*”¹⁸. Una speranza che diviene ancor più sbiadita (e che, forse, si tramuta, in autentica illusione) quando ad entrare in gioco siano i conflitti interni al luogo della determinazione politica per eccellenza – il Parlamento – e riguardino, addirittura, il rapporto tra le deliberazioni legislative dell'Assemblea parlamentare ed il singolo membro del Parlamento.

È noto come la Corte costituzionale abbia costantemente considerato inammissibili i ricorsi per conflitto di attribuzione proposti da singoli parlamentari in relazione alle prerogative discendenti dall'art. 68 Cost., ritenendo che spetti a ciascuna Assemblea parlamentare la difesa della posizione del singolo membro del Parlamento. Da qui conflitti che sorgono solo a seguito della delibera parlamentare di insindacabilità, anche se, ovviamente, dietro quella delibera vi è la considerazione circa la posizione di un singolo parlamentare.

Direi altrettanto nota è la circostanza che la legittimazione attiva del parlamentare a sollevare il conflitto di attribuzioni non ha trovato mai un esplicito riconoscimento nella giurisprudenza costituzionale. Proprio in una recente decisione¹⁹, in riferimento ad un conflitto prospettato da alcuni parlamentari nei confronti di una delibera legislativa che metteva capo ad un *iter legis* ritenuto idoneo a menomare le attribuzioni costituzionali dei

*Professore ordinario di diritto costituzionale nell'Università “Roma Tre”

¹⁸ Così, G. Zagrebelsky-V. Marcenò, *Giustizia costituzionale*, Bologna, Il Mulino, 2012, p. 422.

¹⁹ Mi riferisco all'ordinanza n. 149 del 2016. Sul punto si vedano le riflessioni di L. Ardizzone- R. Di Maria, *L'ordinanza 149 del 2016 della Corte costituzionale: un'occasione (mancata) per ripensare la struttura processuale – ed indi, la funzione – del giudizio per conflitto di attribuzioni fra poteri dello Stato*, in *Consultaonline*, 2017, fasc. 1

parlamentari ricorrenti, la Corte ha evitato di prendere una posizione esplicita sul tema sottolineando, perfino nel comunicato stampa anteriore alla pubblicazione della decisione, che il punto non era stato affrontato perché ritenuto assorbito dalla inammissibilità conseguente alla ritenuta assenza di un adeguato “tono” costituzionale del conflitto.

Tuttavia l'ipotesi che un singolo parlamentare instauri un giudizio per conflitto di attribuzioni nei confronti della stessa Assemblea di cui è componente ha trovato, in dottrina, numerose voci favorevoli, sia pure entro limiti circoscritti, correlate alla possibilità di individuare l'esistenza di uno *status* costituzionale del singolo membro del Parlamento dal quale far derivare lo spazio per una sua tutela in sede di conflitto di attribuzioni.

Si è sostenuto²⁰, ad esempio, che la legittimazione del parlamentare a sollevare il conflitto possa trovare un fondamento diretto nell'art. 67 Cost. nella “misura in cui la disposizione costituzionale gli attribuisce un ruolo infungibile nella dinamica del sistema democratico” e che la tutela della libertà del suo mandato “non possa essere affidata all'azione, o all'inerzia, della maggioranza presente in Parlamento in un dato momento”. Una tesi, questa, che muove dalla considerazione secondo cui l'art. 67 configura in positivo il ruolo del parlamentare mentre l'art. 68 – in virtù del quale la Corte ha escluso costantemente la legittimazione del singolo a ricorrere al conflitto – si limita a definire le garanzie dell'organo nel suo complesso.

D'altra parte, all'infungibilità del ruolo rappresentativo dell'intera nazione, si accoppia il potere di iniziativa legislativa, anch'esso espressamente attribuito dalla Costituzione, che serve ad individuare l'esistenza di un nucleo di attribuzioni di cui egli è singolarmente titolare e nel quale, prevalentemente, si sostanzia la funzione generale di rappresentanza.

Questo nucleo di attribuzioni si identifica, non solo nel potere di promuovere atti di iniziativa legislativa ma anche in quello, intimamente connesso al primo, che è rappresentato dal potere di emendamento²¹. Che l'*emendatio* di un testo rappresenti un potere implicito, ma decisivo per il ruolo del parlamentare, lo si può infatti desumere almeno con riferimento a due profili. In primo luogo, infatti, finirebbe per perdere di senso il dibattito nella sede parlamentare nel quale si forma, gradualmente, la volontà collettiva che è momento di sintesi e non già di sola approvazione di un testo iniziale e necessariamente immutabile; in secondo luogo è lo stesso art. 72 Cost. a presupporre che il testo della legge licenziato dalla Commissione possa essere diverso da quello iniziale e quindi frutto degli aggiustamenti prodotti mediante l'esercizio del potere di emendare²².

²⁰ V., al riguardo, A. Saitta, *L'oscillazione del pendolo*, Milano, 2004, p. 268

²¹ Cfr., sul punto, A. Placanica, *Le Assemblee parlamentari quali parti nei conflitti d'attribuzione tra i poteri dello Stato*, in *Il Parlamento della Repubblica: organi, procedure, apparati*, Roma, 2001, Vol. 2, p. 857-965.

²² Osserva esattamente N. Lupo, *Emendamenti, maxi emendamenti e questione di fiducia nelle legislature del maggioritario*, in E. Gianfrancesco - N. Lupo (a cura di), *Le regole del diritto parlamentare nella dialettica tra maggioranza ed opposizione*, Roma, 2007, p. 41 che “un'analisi attenta del testo costituzionale mostra che il

Iniziativa legislativa e possibilità di incidere sul procedimento legislativo per il tramite del potere di emendamento sono, dunque, due aspetti di una medesima attribuzione discendente direttamente dalla Costituzione rispetto alla quale il parlamentare deve ritenersi soggetto capace di esprimere una volontà definitiva nettamente distinta da quella - riferibile all'organo nel suo complesso - che emerge in seno all'Assemblea con l'approvazione di un atto legislativo.

Difficile quindi escludere che, quando entri in gioco una lesione o menomazione di quel potere, al parlamentare possa essere negata la possibilità di difendere direttamente l'attribuzione costituzionale utilizzando lo strumento del conflitto²³. La circostanza poi che la Corte costituzionale, pur non avendolo espressamente riconosciuto, ha però, nel tempo, e con diverse espressioni, lasciato intendere per implicito che esso possa trovare formale riconoscimento, dovrebbe condurre a considerare come ragionevole una soluzione positiva in ordine all'ammissibilità del conflitto dal punto di vista soggettivo.

Se, insomma, il profilo soggettivo del conflitto che alcuni parlamentari hanno proposto a difesa delle attribuzioni costituzionali che essi asseriscono essere state lese o menomate dalla delibera legislativa (e dal suo *iter* procedimentale) con la quale la Camera ha approvato la nuova legge elettorale, sembra fondato, assai più complessa appare sia la questione dell'oggetto del conflitto, sia quella degli effetti dell'eventuale decisione di accoglimento che potrebbe derivarne.

2. Le strettoie dell'inammissibilità con riguardo all'oggetto del giudizio

Per poter superare le strettoie dell'inammissibilità del conflitto, come risultano dalla richiamata ordinanza 149 del 2016, il ricorso non dovrebbe fondarsi sull'idea che la menomazione discenda dalle «*modalità di svolgimento dei lavori parlamentari come disciplinati da norme e prassi regolamentari, che scandiscono i "momenti" del procedimento di formazione delle leggi, quali sono sia l'abbinamento dei disegni di legge attinenti a materie identiche o strettamente connesse, sia la "calendarizzazione" dei lavori in assemblea, con conseguente discussione, esame, modifica e votazione dei disegni di legge in tale sede*». La Corte ha ricordato in quella sede, in virtù della riconosciuta e riservata potestà di disciplina del procedimento legislativo, nella parte ovviamente non direttamente disciplinata dalla Costituzione, che quelle stesse modalità sono coperte dall'autonomia delle Camere che «*si estrinseca non solo nella determinazione di cosa approvare, ma anche nella determinazione di quando approvare*».

Di conseguenza, conclude la Corte, «*eventuali mere violazioni di norme regolamentari e della prassi parlamentare lamentate dai ricorrenti debbono trovare all'interno delle stesse camere gli strumenti intesi a*

potere di emendamento, pur non essendo espressamente disciplinato né menzionato, risulta essere chiaramente presupposto dalla carta costituzionale"

²³ Sul punto v. N. Zanon, *Il libero mandato parlamentare*, Milano, 1991, p. 312

garantire il corretto svolgimento dei lavori, nonché il rispetto del diritto parlamentare, dei diritti delle minoranze e dei singoli componenti».

È questo, dunque, il rigido e rigoroso recinto che il Giudice delle leggi ancora una volta oppone, un recinto al centro del quale si colloca quello «*scricigno della sovranità dei partiti*»²⁴ entro il quale sono custoditi i regolamenti parlamentari coperti dal ferreo scudo della loro assoluta insindacabilità.

Ed è ai regolamenti che è affidata la tutela sia dei diritti delle minoranze che quello dei singoli componenti delle Camere, con la conseguenza che lesioni o menomazioni di sorta possono avviarsi verso la strada della loro possibile “*giurisdizionalizzazione*” mediante lo strumento del conflitto solo a condizione che esse siano riferibili ad attribuzioni direttamente discendenti dalla Costituzione.

Un ricorso per conflitto di attribuzioni a tutela di posizioni dei singoli componenti o di minoranze, dunque, per poter superare lo steccato di questo rigido recinto deve muoversi in altra direzione, deve cioè prospettare la lesione di una attribuzione che discenda direttamente da norme costituzionali.

Si tratta allora di verificare se il conflitto prospettato si muova in questa direzione e sia in grado di superare questa ardua preclusione.

3. La menomazione del potere costituzionale di emendamento in relazione all'apposizione della questione di fiducia

Il punto centrale e forse più qualificante delle questioni che si agitano nel ricorso è quello che concerne la prospettazione di una menomazione del potere costituzionale di emendamento del parlamentare discendente dal procedimento legislativo che ha condotto all'approvazione della nuova legge elettorale (legge n. 165 del 2017), un *iter legis* che, al pari di quello che lo aveva preceduto (sfociato poi nell'approvazione dell'ormai abrogata legge n. 52 del 2015), si è caratterizzato per il ricorso all'apposizione della questione di fiducia su tre articoli qualificanti nell'ambito di una materia – quella elettorale, per l'appunto – sulla quale la Costituzione impone la riserva di procedimento ordinario o riserva di assemblea.

È vero che nel ricorso si adombra anche una lesione discendente dall'approvazione di una legge elettorale incostituzionale che in quanto tale – si afferma – comporterebbe una menomazione della funzione del parlamentare quale rappresentante dell'intera nazione perché inciderebbe sul modo di esercizio della sovranità, ma si tratta di una censura che in realtà finisce per indebolire la costruzione delle ragioni del conflitto perché, fin troppo scopertamente, adombra uno scopo diverso (e certamente inammissibile del conflitto)

²⁴ L'efficace espressione è di M. Manetti, *Procedimenti, controlli costituzionali e conflitti nella formazione degli atti legislativi*, in *Decisione conflitti controlli: procedure costituzionali e sistema politico*, Napoli, 2012. - p. 4

ovvero la sua indiretta finalità di giungere per questa strada alla eliminazione della legge incostituzionale piuttosto che a tutelare la posizione dei singoli parlamentari. Uno scopo che diventa perfino esplicito quando, forse imprudentemente, si fa riferimento alle “strettezze dell’incidentalità” a sostegno delle ragioni del conflitto.

Non vi è dubbio, tuttavia, che il “cuore” del conflitto risieda nella invocata menomazione delle attribuzioni del singolo componente dell’Assemblea discendente dalla violazione degli artt. 67, 70 e 72 e, più in particolare, dalla circostanza che il diritto di emendamento riferibile al fascio di attribuzioni garantito al parlamentare quale rappresentante dell’intera nazione sia stato leso dal ricorso ad un procedimento legislativo diverso da quello ordinario imposto dalla Costituzione per le leggi elettorali. Al tempo stesso è proprio rispetto a questo profilo che si configura il più diretto confronto con gli ostacoli che la più recente giurisprudenza costituzionale, come si è poc’anzi rilevato, oppone all’ammissibilità del rimedio giurisdizionale.

Si è ripetutamente sottolineato in dottrina come la questione di fiducia – istituto non previsto dalla Costituzione, frutto di una prassi poi cristallizzata nei regolamenti parlamentari – si inserisca nell’ordinario procedimento legislativo comportando una significativa e irreversibile mutazione della dinamica e della dialettica parlamentare²⁵.

In primo luogo, l’apposizione della questione di fiducia impone che sull’oggetto su cui essa è posta si determini la priorità della votazione. In tal modo l’ordine delle votazioni degli emendamenti, anch’esso definito dai regolamenti (e, in parte, integrato dalla prassi), si piega all’esigenza voluta dal Governo e ne esce inesorabilmente alterato. Non solo gli emendamenti di fatto scompaiono (e con essi il rigoroso ordine prestabilito) ma muta lo stesso oggetto della votazione che viene diretta verso la conferma della fiducia per il tramite dell’approvazione del testo dell’articolo. La posizione dei singoli componenti dall’Assemblea si riduce entro gli angusti ambiti di un voto che somiglia molto ad una ratifica della posizione assunta dal Governo. Quest’ultimo, in larga misura, si appropria del procedimento parlamentare imponendo un ordine procedimentale del tutto diverso rispetto a quello ordinario. In altri termini, alla parità di posizione tra Governo e singoli parlamentari rispetto agli emendamenti, si sostituisce la posizione in qualche modo sovraordinata del Governo che, di fatto, annulla il potere di emendamento del singolo. Naturalmente, alla priorità che è richiesta dall’apposizione della questione non può che accoppiarsi la impossibilità di una sua divisione per parti che dunque richiede che essa sia sottoposta a scrutinio in blocco, secondo la configurazione che ad essa ha dato il Governo.

Conseguenza ovvia di siffatta situazione è che la proposta sulla quale verte la questione di fiducia venga votata senza alcuna possibilità di subire emendamenti né, tanto meno, di subire frazionamenti. Una volta, infatti, che il governo collega la sua permanenza in carica

²⁵ Sul punto si veda l’analisi di G. Piccirilli, *I paradossi della questione di fiducia ai tempi del maggioritario*, in *Quad. cost.*, 2008, 789 ss.

all'approvazione di un certo contenuto della deliberazione legislativa non si possono configurare alternative di sorta e l'Assemblea è messa di fronte alla sola possibilità di aderire o di negare la fiducia con tutte le conseguenze che, in quest'ultima ipotesi, possono derivare, ivi compresa quella della impossibilità politica di formare una nuova maggioranza e di avviarsi pertanto verso lo scioglimento anticipato.

La logica della questione di fiducia si inserisce dunque nel procedimento legislativo con un effetto dirimpante che altera radicalmente la dinamica della formazione dell'atto legislativo ed attribuisce al Governo una posizione di forza nella formazione della volontà dell'Assemblea la quale è chiamata sì a pronunciarsi sulla scelta politica contenuta nell'atto legislativo ma, prima ancora, è chiamata in realtà ad esprimersi sulla permanenza del rapporto fiduciario che non può che condizionare, a sua volta, la decisione sul contenuto della deliberazione legislativa.

Non è questa, ovviamente, la sede per riflettere sul ruolo che la questione di fiducia ha assunto complessivamente nella evoluzione della forma di governo, specie nelle legislature improntate al sistema maggioritario, e sul suo crescente uso, sempre più somigliante ad un vero e proprio abuso, che si traduce in un allontanamento netto dalla sua iniziale ragione giustificatrice, ossia la verifica della perdurante esistenza del rapporto fiduciario²⁶.

4. *Questione di fiducia e compatibilità con la riserva di assemblea*

Dal circoscritto punto di vista delle presenti, sintetiche notazioni mi limito pertanto a soffermarmi su di un solo punto, ossia sulla compatibilità del ricorso alla questione di fiducia su proposte di legge dirette a disciplinare le materie sulle quali la Costituzione impone il procedimento ordinario e, in particolare, sulla materia elettorale.

Per le ragioni che si sono sopra esposte il ricorso alla questione di fiducia, per la sua capacità di incidere sul procedimento legislativo, alterandolo in una certa direzione, sembra distaccare l'*iter legis* dal modello "*normale di esame e approvazione*" cui fa esplicito riferimento l'ultimo comma dell'art. 72 Cost.

Si tratta di una questione certamente non nuova ma che forse può oggi essere riguardata da un'angolazione diversa – quella del conflitto di attribuzioni – rispetto a quella sinora affrontata, ossia quella del possibile vizio di illegittimità costituzionale di una legge per un vizio procedurale connesso ad una violazione costituzionale prodotta dal regolamento parlamentare.

Su questo punto, come è noto, la giurisprudenza costituzionale ha costantemente mantenuto una posizione di estrema rigidità come testimonia, fra l'altro, la sentenza n. 391

²⁶ Una puntuale rassegna ed un'analisi critica dei profili problematici si trova, sul punto, nel recente lavoro di A. Razza, *Note sulla "normalizzazione" della questione di fiducia*, in *Riv. AIC*, n. 3, 2016

del 1995 la quale merita di essere ricordata proprio perché affronta il tema del procedimento legislativo sul quale si innesta una questione di fiducia.

La posizione della Corte è netta e può così riassumersi: a) l'art. 72, 4° comma, nel disporre per quelle quattro materie la procedura normale di approvazione impedisce solo che in quelle materie si possa utilizzare il procedimento in sede redigente o quello in sede deliberante; b) il rinvio che l'art. 72 opera ai regolamenti parlamentari per la disciplina del procedimento legislativo lascia libere le Camere di configurare il procedimento e, una volta che quel procedimento sia rispettato, non può configurarsi alcun vizio di legittimità costituzionale; c) il procedimento nel quale si appone la questione di fiducia è da considerare un "procedimento speciale" (così lo definisce espressamente la richiamata decisione 391/95) e, pur modificando alcuni caratteri della procedura di approvazione, è comunque da ricondurre alla procedura normale, rientrando nella libera determinazione della potestà regolamentare delle Camere; d) la configurazione del procedimento (salvo il limite costituzionale del ricorso alle procedure in sede deliberante e in sede redigente) è rimessa alla discrezionale disciplina dettata dalle Camere con il regolamento che rimane atto insindacabile.

Non può che colpire in questa posizione, quale complessivamente emergente dalla giurisprudenza costituzionale, sia sul versante della sindacabilità dei regolamenti parlamentari che su quello della interpretazione della riserva di assemblea, la vistosa contraddizione tra il riconoscimento esplicito del carattere della "specialità" al procedimento nel quale si innesta la questione di fiducia e la sua pacifica (e, forse, disinvolta) riconduzione al procedimento "ordinario" ai fini del rispetto della riserva di assemblea imposta da Costituzione.

Muovendo dalla considerazione che la riserva di assemblea dovrebbe costituire un «limite alla discrezionalità dell'autonomia regolamentare della Camere»²⁷ molto più penetrante rispetto a quello, debolissimo, fatto proprio fino ad oggi dai regolamenti parlamentari la posizione della Corte è, di frequente, oggetto di serrata critica²⁸.

Si sottolinea soprattutto, con riferimento alla questione di fiducia, come l'esigenza di particolare cautela, cui avrebbe dovuto ispirarsi il suo innesto nel procedimento legislativo, non sia stata tenuta in alcuna considerazione e il suo uso nei procedimenti legislativi su materie coperte da riserva d'Assemblea abbia finito, in larga misura, per ignorare integralmente le ragioni giustificatrici di questo istituto.

Se si guarda, infatti, agli ambiti nei quali è prescritta la riserva di procedura "normale" ci si accorge che, in primo luogo, essi riguardano materie nelle quali le Camere sono chiamate

²⁷ L'espressione è di S. Traversa, *La riserva di legge d'Assemblea*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1970, p. 272, cui si deve uno dei pochi studi specifici sul tema della riserva d'Assemblea.

²⁸ Mi riferisco in particolare alle riflessioni critiche svolte di recente da T. Guarnier, *Legge di delega e questione di fiducia. Appunti su una convivenza sospetta*, in *Dir. e soc.*, 2015, spec. Pag. 94 ss, cui si rinvia anche per gli ampi richiami di dottrina in argomento.

a svolgere una funzione di controllo e di indirizzo sul Governo (bilancio e rendiconto, autorizzazioni alla ratifica di trattati internazionali, delega legislativa) e rispetto alle quali, dunque, non solo dovrebbe garantirsi la più ampia possibilità di dispiegare per intero le potenzialità della dialettica e del dibattito parlamentare, ma dovrebbero anche, per le medesime ragioni, essere limitati (se non addirittura preclusi) gli strumenti di prevalenza del Governo nel procedimento legislativo.

Ma a maggiore ragione questi argomenti dovrebbero essere considerati con riferimento alla materia elettorale, l'unica che il costituente, non a caso, ha voluto affiancare a materie nelle quali si esercita il controllo parlamentare, così in fondo sottolineando che proprio in quella materia, decisiva per la formazione del Parlamento e, più in generale, per la realizzazione del principio della rappresentanza e della sovranità popolare, l'opera delle Assemblee richiede la più ampia possibilità di ricorso ad un procedimento legislativo che si sviluppi con le più larghe garanzie di partecipazione.

5. *Una diversa prospettiva per la tutela della posizione costituzionale del parlamentare in sede di conflitto?*

Ora, se la giurisprudenza costituzionale appare granitica sul versante della insindacabilità dei regolamenti parlamentari in relazione al procedimento legislativo, è possibile che una diversa prospettiva possa aprirsi quando ad entrare in gioco siano le menomazioni della posizione del singolo parlamentare sacrificate da un procedimento nel quale, con evidenza, le esigenze di efficienza e rapidità del processo decisionale sembrano largamente prevalere sulle garanzie di partecipazione?

Invero la tesi di un possibile sindacato della Corte che investa, anche incidentalmente, il regolamento parlamentare era stata sostenuta da attenta dottrina²⁹ sulla base della considerazione che l'esclusione del sindacato in sede di conflitto pone la Corte in aperta contraddizione con se stessa.

Se, infatti, il fondamento dell'esclusione di ogni possibile sindacato di legittimità del regolamento si fonda sulla natura dell'organo (l'autonomia garantita delle Camere, sottolineata con particolare enfasi nella notissima decisione n. 154/85) e non già sui caratteri propri del regolamento parlamentare, è allora di tutta evidenza che l'area della insindacabilità dovrebbe estendersi ad ogni determinazione parlamentare, anche quelle puntuali e concrete che, ad esempio, riguardano le prerogative di insindacabilità in ordine alle opinioni espresse da un parlamentare.

²⁹ Mi riferisco allo studio di G. Florida, voce *Regolamenti parlamentari*, in *Dig. Disc. Pubblic.*, vol XIII, Torino, 1997, p. 101 ss. La tesi è stata poi ripresa da R. Cerreto, *La sindacabilità del diritto parlamentare non scritto*, in N. Lupo (a cura di), *Il precedente parlamentare tra diritto e politica*, Bologna, 2013, p. 238-239 e, più di recente da V. Casamassima, *L'opposizione in parlamento*, Torino, 2013, p. 474

Al contrario, dal momento che la Corte esercita ampiamente il sindacato in sede di conflitto di attribuzioni proprio sulle determinazioni delle assemblee che intendono tutelare la prerogativa del singolo parlamentare, il rifiuto di sindacare il regolamento finirebbe per comportare l'assurda conclusione che quello della disciplina delle funzioni parlamentari nell'ambito del procedimento legislativo sia l'unico potere che la Corte ritiene debba essere sottratto, proprio nell'ambito dei conflitti, al suo sindacato.

Una conclusione grave e ampiamente contraddittoria alla quale, oggi, la Corte dovrebbe tentare di fornire una risposta convincente che sia in grado di stabilire un accettabile equilibrio tra le garanzie poste a presidio della funzione del parlamentare e quelle poste a presidio dell'autonomia del Parlamento nella configurazione del procedimento legislativo.

Se il ricorso per conflitto contro il procedimento che ha condotto all'approvazione della vigente legge elettorale, e contro l'atto finale, dovesse superare le difficili soglie della ammissibilità, potrebbe allora aprirsi uno scenario diverso e complesso, ancora difficile da immaginare.