



Camera dei Deputati
Commissione Affari Costituzionali

Audizione nell'ambito dell'indagine conoscitiva sulle proposte di legge C. 2352 Toninelli, C. 2690 Giachetti, C. 3223 Pisicchio, C. 3385 Lauricella, C. 3986 Locatelli, C. 4088 Speranza, C. 4092 Menorello, C. 4128 Lupi, C. 4142 Vargiu, C. 4166 Nicoletti, C. 4177 Parisi, C. 4182 Dellai, C. 4183 Lauricella, C. 4240 Cuperlo, C. 4068 Orfini, C. 4262 Toninelli, C. 4265 Rigoni, C. 4272 Martella, C. 4273 Invernizzi e C. 4284 Turco, recanti modifiche alla legge elettorale.

3 marzo 2017

Raffaele Guido Rodio

Ringrazio dell'onore che mi è stato concesso con l'invito a questa audizione davanti alla Commissione Affari Costituzionali della Camera dei Deputati.

Lo spazio di tempo assai ridotto mi impedisce di soffermarmi compiutamente su tutti i punti di riflessione che la Commissione ha ritenuto di sottoporre agli esperti convocati per l'audizione e quindi di formulare una relazione ampia e dettagliata sugli stessi.

Mi limiterò, pertanto, ad alcune considerazioni di carattere generale, approfondendo solo taluni degli aspetti in discussione.

1.- I principi ispiratori della legge elettorale come delimitati dalla Corte Costituzionale.

Sul merito delle questioni proposte dalla Commissione, in via preliminare è da rilevare che la Corte costituzionale ha sempre riconosciuto al Legislatore "un'ampia discrezionalità nella scelta del sistema elettorale che ritenga più idoneo in relazione al contesto storico-politico in cui tale sistema è destinato ad operare, riservandosi una possibilità di intervento limitata ai casi nei quali la disciplina introdotta risulti manifestamente irragionevole" (sentenze nn. 35/2017, 1/2014, 242/2012, 271/2010). In

sostanza, la Corte esclude qualsiasi valutazione sui sistemi elettorali, maggioritari o proporzionali, atteso che non vi è “un modello di sistema elettorale imposto dalla Carta costituzionale”, per cui vi è una sfera di piena discrezionalità del legislatore nella scelta dei diversi sistemi (sent. n. 1/2014).

Quali parametri di riferimento per la valutazione delle eventuale irragionevolezza della legislazione elettorale la Corte ha individuato una serie di principi e valori costituzionali nonché di obiettivi di rilievo costituzionale, annoverando tra i primi la sovranità popolare, la necessaria rappresentatività delle Camere e quello della eguaglianza del voto, mentre tra i secondi (che, si ribadisce, pur essendo di rilievo costituzionale, sono degli obiettivi e non dei principi), quelli della stabilità del Governo del Paese (nella sua accezione di favorire la formazione di maggioranze parlamentari stabili e quindi di stabili governi: sent. n. 1/2014) e della rapidità del processo decisionale.

È nell’ambito di tali principi ed obiettivi e del loro necessario bilanciamento che qualunque ipotesi di legislazione elettorale deve essere valutata al fine di verificarne la legittimità costituzionale.

Peraltro, come chiarito dal Presidente della Corte costituzionale nella sua Relazione sulla giurisprudenza del 27.2.2014, “la Legge elettorale deve prevedere un meccanismo di trasformazione dei voti in seggi che, pur assicurando la necessaria rappresentanza alle diverse articolazioni della società civile, miri a rendere possibile la formazione di Governi stabili, fondati su maggioranze non fluttuanti”. Pertanto, in materia elettorale “l’arco delle scelte del legislatore è molto ampio, a condizione che non venga irragionevolmente alterato il rapporto di proporzionalità, e quindi l’equilibrio tra rappresentanza e governabilità, realizzabile con plurimi strumenti, tutti costituzionalmente compatibili, a condizione che l’una o l’altra non subiscano riduzioni così drastiche da mettere in pericolo le condizioni minime di democraticità del sistema o della sua possibilità di funzionamento”. Ed occorre anche tener conto del fatto che “si tratta – in questo e in tutti gli altri casi prospettabili – di un equilibrio dinamico, giacché la Costituzione non si limita a preservare l’essenza della proiezione rappresentativa, in una visione statica di mero rispecchiamento delle proporzioni tra i vari gruppi politici esistenti nella società civile, ma è protesa a rendere efficace ed

attuabile l'indirizzo politico del Governo e della maggioranza parlamentare, vero motore del sistema, come emerge dagli artt. 92 ss. della stessa costituzione".

2.- Questioni relative al premio di maggioranza

Uno dei principali ammonimenti che la Corte ha rivolto al futuro legislatore, attiene al problema dell'omogeneizzazione dei sistemi elettorali di Camera e Senato derivanti dalla declaratoria di illegittimità costituzionale della legge n. 52/2015.

In relazione a tale esigenza, sembra in primo luogo opportuno rilevare che non è affatto detto che le leggi attualmente in vigore, anche dopo l'intervento dalla Consulta, escludano di per sé la formazione di maggioranze omogenee. Così come, nell'ipotesi in cui il legislatore novellasse i sistemi elettorali, non è scontato che le modifiche apportate alle nuove leggi elettorali di per sé portino seco una omogeneità delle rispettive maggioranze politiche.

La storia passata ha mostrato, invero, che tanto con sistemi elettorali maggioritari o semi maggioritari, quanto con sistemi elettorali proporzionali o semi proporzionali, i risultati possono essere ben lontani da tale aspettativa.

Sembra all'uopo necessario sottolineare che i fattori "strutturali" che possono costituzionalmente sempre influire (più o meno considerevolmente a seconda delle concrete espressioni di voto) sulla formazione delle rispettive maggioranze politiche, sono *de iure condito* almeno tre: a) la diversa composizione dell'elettorato (la maggioranza richiesta per l'elezione della Camera e i venticinque anni per l'elezione del Senato); b) l'elezione a base regionale per il Senato; c) il minor numero dei senatori rispetto ai deputati.

Non si tratta di un dato di poco conto. Tali fattori, di fatto, a prescindere dalle formule elettorali adottate per ciascun ramo del Parlamento, di per sé non consentono il raggiungimento di una perfetta omogeneità politica.

Ad ogni modo, però, il giudice delle leggi, a conclusione della sent. n. 35/2017, è stato piuttosto chiaro: «la Costituzione, se non impone al legislatore di introdurre, per i due rami del Parlamento, sistemi elettorali identici, tuttavia esige che al fine di non compromettere il corretto funzionamento della forma di governo parlamentare, i sistemi adottati, pur se differenti, non ostacolino, all'esito delle elezioni, la formazione di maggioranze parlamentari omogenee».

Di qui le problematiche riguardanti il premio di maggioranza previsto dalla l. n. 52 del 2015, dichiarato conforme a Costituzione se il premio assegnato alla Camera è a turno unico (senza ballottaggio) e purché la soglia di accesso rimanga al 40%.

Invero, il premio uscito indenne dalle scure della Corte presupponeva la riforma del bicameralismo e la sottrazione della fiducia al Senato. Il rischio oggi alle porte è che in un sistema bicamerale paritario, la persistenza di tale premio in un solo ramo del Parlamento rischi di essere *sine ratione*, inidoneo cioè a produrre una maggioranza parlamentare.

Per evitare il verificarsi di una tale situazione, si potrebbero adottare i seguenti correttivi che, peraltro, sembrano condivisi da una parte della dottrina:

i) a condizione che venga redistribuito su base regionale, l'attribuzione anche al Senato di un premio di maggioranza, nel rispetto dell'art. 57, comma 1, Cost.;

ii) conseguentemente, passare da un sistema di funzionamento c.d. "paritario" dei due rami del Parlamento, ad uno propriamente "perfetto", riformando l'art. 58 Cost. al fine di omologare elettorato attivo e passivo di Camera e Senato;

iii) da ultimo, ma non meno importante, eventualmente stabilire che il premio di maggioranza scatti solo nell'ipotesi in cui le maggioranze politiche siano nelle due Camere le medesime dopo le elezioni, ossia che il "vincitore" sia identico in entrambi i rami. Per garantire tale condizione, basterebbe imporre una specifica indicazione di collegamento delle candidature alla Camera e al Senato.

3.- Considerazioni sull'eventuale compatibilità del ballottaggio in un sistema a bicameralismo paritario

La questione della legittimità della previsione, in una prossima legge elettorale, di un eventuale doppio turno con ballottaggio, appare evidentemente connessa in un certo senso alle problematiche ingenerate dalla questione precedente. Invero, premio di maggioranza (per come inteso dal giudice delle leggi tanto nella sent. n. 1/2014, quanto nella sent. 35/2017), e ballottaggio, sono meccanismi che sembrano doversi leggere in combinato.

Le sorti di entrambi, infatti, sono legate al problema della "rappresentatività", ossia alla soglia percentuale "ragionevole" di voti che i partiti in lizza debbono ottenere

alle urne (singolarmente e in coalizione), affinché possano legittimamente “governare” in nome del popolo sovrano.

Difatti, il premio assegnato a turno unico è stato ritenuto legittimo in quanto la soglia di accesso (40%) è stata considerata ragionevole: la Corte, al par. 6 della sent. n. 35/2017, avverte il legislatore che, ferma restando la sua più ampia discrezionalità, anche per il futuro «resta salvo il controllo di proporzionalità riferito alle ipotesi in cui la previsione di una soglia *irragionevolmente* bassa di voti per l’attribuzione di un premio di maggioranza determini una tale *distorsione della rappresentatività* da comportarne un sacrificio sproporzionato, rispetto al legittimo obiettivo di garantire la stabilità del governo del Paese e di favorire il processo decisionale».

Poco dopo (par. 9.2) poi afferma che le disposizioni censurate sono state dichiarate illegittime in quanto, considerato che «una lista può accedere al turno di ballottaggio anche avendo conseguito, al primo turno, un consenso esiguo, e ciononostante ottenere il premio, vedendo più che raddoppiati i seggi che avrebbe conseguito sulla base dei voti ottenuti al primo turno» esse «riproducono [...] *seppur al turno di ballottaggio*, un effetto distorsivo analogo a quello che questa Corte aveva individuato, nella sentenza n. 1 del 2014, in relazione alla legislazione elettorale previgente».

Dunque la ragione della incostituzionalità tanto del premio di maggioranza previsto dalla legge Calderoli, quanto dal ballottaggio previsto dalla l. n. 52/2015, è la stessa: il mancato *raggiungimento di una soglia ragionevole* atta a garantire un certo tasso di rappresentatività delle Camere elettive.

Ciò significa che l’accoglimento della questione sulla regola del ballottaggio tra le due liste più votate al primo turno è pronunciata non per una sua intrinseca incompatibilità con la Costituzione, ma per «le concrete modalità dell’attribuzione del premio attraverso il turno di ballottaggio». In sostanza, «poiché per accedere al ballottaggio *non è richiesta una soglia minima*» di voti, la sua previsione finisce per incorrere nel medesimo vizio riscontrato nella sent. n. 1/2014, potendo comportare una compressione eccessiva del carattere rappresentativo dell’assemblea elettiva e dell’eguaglianza del voto.

Dunque «non è il turno di ballottaggio fra le liste in sé, in astratto considerato, a risultare costituzionalmente illegittimo, perché in radice incompatibile con i principi

costituzionali evocati», ma solo la sua concreta strutturazione. Il problema non è la competizione fra liste ma, come detto, l'assenza di soglie.

Pertanto, qualora ci si orientasse nel senso di prevedere in una nuova legge elettorale il ballottaggio, appare costituzionalmente necessario: *a)* prevedere in ogni caso una soglia ragionevole che le singole liste debbono raggiungere al primo turno per poter accedere al ballottaggio (presumibilmente, si ritiene, superiore al 30%), diversamente risultando preferibile che, anche se in coalizione, s'imponga ai partiti un turno unico con eventuale premio di maggioranza raggiunta la soglia del 40%; *b)* di conseguenza allineare le leggi delle due Camere, prevedendo anche per il Senato il medesimo meccanismo: possibilità di ballottaggio, a condizione che vi si acceda superata una certa soglia, che in questo caso, data l'eterogeneità delle "basi regionali", in teoria dovrebbe essere più bassa (almeno del 20/25%) per assicurarne la funzionalità.

Riscontrata la possibilità per il legislatore di prevedere legittimamente il ballottaggio in una nuova formula elettorale, resta comunque il fatto che, ai fini di una maggiore omogeneità e rappresentatività delle leggi di Camera e Senato, sembra ad ogni modo preferibile percorrere la via del "premio di maggioranza" (per come rappresentato al punto precedente), apparendo più opportuno ricorrere alla tecnica del doppio turno quando in discussione vi è l'elezione di organi monocratici.

4.- Sulla ragionevolezza di una soglia percentuale di sbarramento per l'attribuzione dei seggi.

La Corte costituzionale italiana ha osservato che i correttivi al sistema elettorale proporzionale, qual è la soglia di sbarramento, "non incidono sulla parità di condizioni dei cittadini e sull'eguaglianza del voto, che non si estende al risultato concreto della manifestazione di volontà dell'elettore, rimessa ai meccanismi del sistema elettorale determinati dal legislatore" (sent. n. 356 del 1998); nella più recente decisione n. 193 del 2015 la Corte rileva che "la previsione di soglie di sbarramento e quella delle modalità per la loro applicazione sono tipiche manifestazioni della discrezionalità del legislatore che intenda evitare la frammentazione della rappresentanza politica, e contribuire alla governabilità". Sul tema si potrebbe osservare come la condivisibile valutazione sulla non arbitrarietà del fine perseguito con l'introduzione di una soglia di sbarramento non possa giustificare qualsiasi meccanismo di questo tipo, ma richieda pur sempre

una valutazione caso per caso anche in relazione alle peculiarità dei singoli sistemi elettorali: comunque la Corte ha deciso di non addentrarsi sul difficile terreno del giudizio di ragionevolezza sulla norma sottoposta al suo vaglio. Nella sentenza n. 1 del 2014 la Corte richiama la giurisprudenza di un altro tribunale costituzionale e più in particolare la giurisprudenza sulla *Sperrklausel* del *Bundesverfassungsgericht*: è stato osservato (Luciani) che il *BverfGE* ha ritenuto che le soglie siano sospette dal punto di vista del principio proporzionalistico ma giustificate nella misura del 5% in quanto serventi a quelle esigenze di funzionalità dell'organo parlamentare che la stessa sentenza n. 1 del 2014 ha inteso enfatizzare; di conseguenza, una scelta saggia sarebbe quella di considerare il 5% come limite massimo di qualunque soglia di accesso al riparto dei seggi. Tuttavia, anche a non considerare l'argomento, peraltro non decisivo, secondo cui l'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa nel 2007, pur riconoscendo l'ampio spazio di discrezionalità di cui gode il legislatore in materia, ha affermato che nelle elezioni politiche di democrazie consolidate non dovrebbero essere applicate soglie di sbarramento superiori al 3%, in ogni caso nella decisione n. 35 del 2017 la Corte si limita a osservare che "una ragionevole soglia di sbarramento può ... contribuire allo scopo di non ostacolarne la formazione [di una maggioranza]" e "può favorire la formazione di un'opposizione non eccessivamente frammentata, così attenuando, anziché aggravando, i disequilibri indotti dalla stessa previsione del premio di maggioranza": nulla però dice sull'asticella massima della soglia, cioè sul livello oltre il quale essa non è più ragionevole. La Consulta rileva soltanto che la soglia prevista dalla legge n. 52/2015 è non irragionevolmente elevata, esprimendo così una valutazione non condivisa da una parte della dottrina, secondo cui la clausola del 3% non incentiva l'aggregazione di uno schieramento alternativo. Quanto alla possibilità di prevedere differenti soglie di sbarramento a seconda che la lista si presenti da sola o coalizzata, tale meccanismo degli sbarramenti variabili potrebbe suscitare qualche perplessità in ordine alla compatibilità con alcuni principi posti o ricavabili dal nostro ordinamento costituzionale: se, come sostiene la Corte nella stessa sentenza n. 35, l'obiettivo della soglia è quello di evitare il più possibile la frammentazione, allora tutte le proposte di legge che individuano una soglia per le liste coalizzate e un'altra soglia per quelle non coalizzate non predispongono affatto un mezzo idoneo al raggiungimento dell'obiettivo ma, anzi, prevedono un meccanismo capace di

allontanare dal raggiungimento dell'obiettivo stesso. Se, ad esempio, si stabilisce la soglia del 4% per le liste non coalizzate e quella del 3% per le liste coalizzate, la frammentazione che si vorrebbe evitare mediante la previsione di uno sbarramento del 4% viene favorita dalla soglia più bassa – il 3% – in caso di lista coalizzata. Così, anche lasciando in disparte ogni considerazione sulla lesione del principio di eguaglianza fra le liste a cui si applica la soglia, sarebbe forse possibile intravedere un caso tipico di eccesso di potere legislativo proprio nella misura in cui si persegue un fine sulla base di un sistema idoneo ad allontanare dal raggiungimento di quel fine.

5.- Sulla soglia percentuale da raggiungere per l'ottenimento del premio di maggioranza.

Quanto alla possibilità di prevedere, ai fini dell'attribuzione del premio di maggioranza, che la lista o la coalizione debba raggiungere il 40% dei voti sia alla Camera sia al Senato, si tratterebbe di una proposta evidentemente volta a mantenere l'omogeneità della maggioranza all'interno di Camera e Senato. Le ipotesi, se non si intende male, parrebbero alternativamente infatti due: o il premio di maggioranza scatta in entrambi i rami del Parlamento oppure si deve presumere che il sistema diventi quello proporzionale. Il problema di ordine costituzionale che potrebbe porsi però è quello derivante dalla previsione dell'art. 57 Cost., secondo cui il Senato è eletto a base regionale. E qui potrebbe essere risolta la questione dell'ammissibilità della previsione dell'attribuzione di un premio di maggioranza a livello nazionale al Senato, *quaestio* che vede la dottrina dividersi: da un lato vi è chi (ad esempio, Elia, Spadacini) esclude tale ammissibilità, rilevando che assolutamente ostativa è la formula costituzionale secondo cui il Senato è *eletto* su base regionale, in ciò traendo conforto anche dal "parere" espresso nel 2005 dall'allora Presidente della Repubblica Ciampi; dall'altro lato v'è chi (ad esempio, Fusaro, Luciani) invece si esprime positivamente, purché il premio sia redistribuito poi su base regionale. D'altra parte, oggetto di discussione potrebbe essere anche la circostanza che il premio di maggioranza scatta solo se ad aggiudicarselo sia la stessa lista o coalizione sia nell'una sia nell'altra Camera: ciò – a parte il fatto che secondo alcuni potrebbe porre problematiche con riferimento alla possibilità costituzionale di sciogliere una sola e non entrambe le Camere (Luciani) – secondo taluni potrebbe forse produrre problemi di compatibilità

con l'art. 58, comma 1 Cost. consentendo agli elettori diciottenni della Camera di "influire" sull'elezione del Senato riservata ai venticinquenni (Curreri).

6.- Rilievi conclusivi: una perplessità di fondo.

Se, come ha più volte ribadito la Consulta, l'obiettivo (di rilevanza costituzionale) della legislazione elettorale deve essere quello di assicurare la formazione di maggioranze parlamentari stabili e quindi di una tendenziale stabilità di governo, una perplessità comune a tutte le proposte di legge presentate può essere individuata nella scarsa attenzione prestata all'art. 67 della Costituzione.

Invero, l'eventuale raggiungimento di una maggioranza parlamentare più o meno stabile all'esito di una competizione elettorale costituisce solo un punto di partenza per una futura stabilità di governo, che può essere alterata nel tempo da una serie di fattori esterni alla legislazione elettorale, la cui mancata regolamentazione può comportare la vanificazione dell'obiettivo della stabilità.

Si allude, ad esempio, al fenomeno, fortemente accentuatosi negli ultimi anni, del passaggio di numerosi parlamentari da una formazione politica ad un'altra, o da un gruppo parlamentare ad un altro o, anche, della scissione, frammentazione o ricomposizione di diverse formazioni politiche. Tale fenomeno, del tutto fisiologico e naturale nelle dinamiche politiche, ha assunto tuttavia negli ultimi tempi dei tratti al limite della patologia, dato l'elevatissimo numero di casi verificatisi.

In un simile contesto appare evidente che qualunque regolamentazione del sistema elettorale (sia essa di tipo proporzionale, maggioritario o misto), anche quella più "premiata" per la forza politica risultata vincitrice nella competizione elettorale, rischia di vedere vanificato anche in tempi assai brevi l'obiettivo prioritario della stabilità della maggioranza.

Da ciò consegue la necessità di una rivisitazione del principio del divieto di mandato imperativo di cui all'art. 67 Cost.; solo un irrigidimento o una limitazione (magari anche solo all'interno dei Regolamenti di Camera e Senato) delle possibilità di "transito" dei parlamentari da un gruppo o da un partito ad un altro potrebbe assicurare il risultato di una effettiva e duratura stabilità che la legge elettorale può invece salvaguardare solo in via tendenziale ed iniziale.

Certo, il compito di disciplinare tale fenomeno non appare agevole, sia perché si tratta di conciliare il meritevole obiettivo della stabilità di governo con l'altrettanto degno di attenzione principio della indipendenza politica dei parlamentari, sia perché le fattispecie che possono verificarsi sono assai variegate ed alcune possono rappresentare addirittura dei casi limite (si pensi alla ipotesi della scissione di un partito o di un gruppo parlamentare in due tronconi di identica consistenza numerica).

Non è naturalmente possibile in questa sede anche solo tentare di individuare una possibile soluzione. Tuttavia non ci si può esimere almeno dall'evidenziare l'esistenza del problema e la gravità delle ripercussioni che esso può avere su qualunque sia la scelta del Parlamento nella approvazione della nuova legge elettorale.

dirittifondamentali.it