

EDITORIALE

Ciò che conta è la decisione: alcuni spunti (poco) ricostruttivi sulla funzione del referendum abrogativo nella giurisprudenza costituzionale

di

Vincenzo Baldini*

1. Cosa significa decisionismo? Queste riflessioni si aprono con un interrogativo che è anche un'importante premessa di ordine teoretico per arrivare ad esaminare alcuni aspetti della più recente giurisprudenza costituzionale in tema di ammissibilità del referendum abrogativo.

L'interrogativo, di antica fattura e di certo risalente ad una peculiare dogmatica incastonata in un contesto storico, politico ed istituzionale specifico, continua tuttavia a mantenere un'inegabile attualità, tanto più se commisurato -come si dirà avanti- all'esperienza di decisioni ad effetto creativo -seppure non "a rime obbligate"- del giudice costituzionale. Per una risposta a tale interrogativo occorre muovere, in ogni caso, dal significato di decisionismo delineato da *Carl Schmitt* in connessione con la più ampia questione di fondo entro che termini sia possibile, cioè, costituire "entro la sfera della giustizia"¹ il custode della Costituzione.

Per Schmitt ogni decisione, anche quella di un giudice, reca in sé un elemento di pura decisione, non qualificato, cioè, dall'apprezzamento al contenuto, giusto o razionale, della norma giuridica di riferimento². In tale affermazione, pertanto, assume rilievo assoluto la decisione in quanto soluzione d'autorità di un conflitto, a prescindere da ogni collegamento con la sua materiale consistenza. Tutto il diritto e

*Professore ordinario di Diritto costituzionale presso l'Università di Cassino e del Lazio Meridionale – Direttore scientifico e responsabile della Rivista

¹ C. Schmitt, *Der Hüter der Verfassung* (1931), 4. Aufl., Berlin, 1996, p. 26.

² *Ibidem*, pp. 45/46.

la sua applicazione -secondo Carl Schmitt- reca in sé un momento di arbitrio sostanziale, per cui nella pratica giuridica conta soprattutto “l’astratto significato della decisione in sé”³.

2. Il senso attualizzato di tale premessa dogmatica sul decisionismo in ambito giuridico, connesso ad una derubricazione della giurisdizione costituzionale in giustizia politica⁴, stante l’impossibilità di depurare la prima dalle scorie di un’arbitraria imposizione di volontà normativa dell’organo, è quello di mettere a nudo il rischio, immanente nel sistema, di un’effettiva trasfigurazione della funzione del giudice costituzionale, da strumento di garanzia e protezione della Costituzione a vero e proprio *dominus* della stessa⁵. Nell’interpretazione e concretizzazione dei relativi disposti la Corte agisce, nella sostanza, come un legislatore costituzionale “parallelo”⁶.

Se dunque si mostra difficile riferire di approcci decisionisti di tale organo nel contesto di uno Stato costituzionale di diritto maturo, in cui ha trovato pieno consolidamento, nelle istituzioni pubbliche, un pensare partendo dalla Costituzione e secondo la Costituzione, non secondo lo Stato quale realtà primigenia, tuttavia non sembra un tale riferimento del tutto eccessivo o costituzionalmente ‘sgrammaticato’. Tale difficoltà recede fino quasi a scomparire allorquando si indugi, senza pregiudizi culturali, nell’analisi della giurisprudenza

³ C. Schmitt, *Gesetz und Urteil. Eine Untersuchung zum Problem der Rechtspraxis* (1912), 2. Aufl., München, 1969, p. 48.

⁴ CE. Bolsinger, *Was ist Dezisionismus? Rekonstruktion eines autonomen Typs politischer Theorie*, in *Politische Vierteljahresschrift*, 39 (1998), p. 471 ss., part. p.476 ss..

⁵ Sull’eccedenza di giurisprudenza costituzionale, soprattutto in tema di diritti, cfr. anche (con riguardo all’ordinamento tedesco) M. Jestaedt *Phänomen Bundesverfassungsgericht – Was das Gericht zu dem macht, was es ist*, in M. Jestaedt, O. Lepsius, C. Möllers, C. Schönberger (Hrsg.), *Das entgrenzte Gericht*, Berlin, 2011, p. 78 ss., part. p. 119 ss.

⁶ Tali preoccupazioni di una debordazione dal ruolo di “servitore e custode” della Costituzione, sono espresse, con riguardo al Tribunale costituzionale federale tedesco per quanto in particolare concerne l’inquadramento dei diritti fondamentali quali “valori” costituzionali, anche da E.W. Böckenförde in *Wissenschaft, Politik, Verfassungsgericht* (Biografisches Interview von Dieter Gosewinkel), Berlin, 2011, p. 440 ss. Per una ricognizione del diritto costituzionale nelle decisioni della Corte v. soprattutto A. Morrone, *Il diritto costituzionale nella giurisprudenza*, 9. dd., Milano, 2022, *passim*.

costituzionale, anche recente, in cui la connotazione decisionista appare a volte particolarmente accentuata.

La tendenza si rende più manifesta quando la Corte ha a che fare con parametri normativi ampi e di compromesso, come sono molte disposizioni integranti il catalogo dei principi e diritti fondamentali. Lo stesso Schmitt, del resto, ha riguardo soprattutto a quei casi (della Costituzione di Weimar) in cui i conflitti di natura costituzionale risalgono a “formule di compromesso, presenti nel testo⁷, in grado di generare una molteplicità di sensi interpretativi. La soluzione di tali conflitti implicava un’esegesi focalizzata sovente a precisare con la forza dell’autorità significato e portata di tali previsioni. Così l’esercizio formale della giurisdizione costituzionale poteva canalizzarsi, alternativamente, lungo due canali di soluzione: o il riconoscimento di una evidente violazione della Costituzione senza alcuna difficoltà per il giudice di semplicemente censurarla; oppure, stante il caso dubbio e poco chiaro, la decisione del giudice lo avrebbe definito con il sigillo dell’autorità. In tale ultimo caso, tuttavia, si sarebbe ben lontano dall’essere, la decisione, un atto di giustizia in senso giuridico⁸. Proprio in tale ultima fattispecie, la questione sottoposta al giudice costituzionale finisce per translitterare dal piano giuridico a quello politico⁹, così che dietro la veste dell’atto formale (la sentenza) viene a celarsi, in realtà, la sostanza della pura decisione politica.

3. L’esposta premessa costituisce, dunque, la pietra angolare di sostegno delle brevi considerazioni esposte in questo lavoro che hanno riguardo ad un aspetto specifico della recente giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di ammissibilità del referendum abrogativo, quello inerente al limite della consistenza propositiva del quesito referendario.

Tale questione si colloca nel quadro generale di un’esperienza di giurisprudenza connotata da un approccio esegetico creativo della normativa costituzionale di

⁷ C. Schmitt, *Der Hüter der Verfassung*, cit. p. 48.

⁸ *Ibidem*, pp. 31/32.

⁹ *Ibidem*, pp. 47/48.

riconoscimento per tutto l'arco temporale che copre l'esperienza di questo istituto di democrazia diretta, avviata con l'approvazione della l.n. 352/70.

Sin dalla lontana sent. n. 16/78 la Corte, infatti, emancipandosi dal vincolo di un controllo limitato esclusivamente "ai sensi del secondo comma dell'articolo stesso" (art. 2, c. 1, l. cost. n. 1/1953), ha inteso svolgere sulle proposte referendarie un sindacato più ampio, derivante dalle esigenze connesse ad una lettura sistematica della Carta costituzionale, mirato a verificare l'esistenza di ulteriori limiti "impliciti" all'ammissibilità dei quesiti avanzati. Ciò ha progressivamente comportato una sorta di generale riassetto, in parte anche assiologico, dell'istituto in parola, soprattutto ha finito per renderlo meno fruibile all'impiego da parte dei cittadini senza l'ausilio di tecnici del diritto, i soli in grado di realizzare proposte corrispondenti agli attributi di omogeneità, semplicità, chiarezza non contraddizione, univocità etc., elaborati dalla giurisprudenza costituzionale.

4. Da allora, tale giurisprudenza è andata crescendo anche in peculiare complessità e tortuosità argomentativa, sovente determinata dal riferimento all'oggetto specifico della proposta referendaria, che ha portato in fine la Corte a decidere dell'ammissibilità di quesiti sulla base essenzialmente di un metodo di autoreferenzialità che, in alcuni tratti, è arrivato a sfiorare l'antitesi logica, così da renderne oltremodo difficoltosa una lettura compiuta ed organica. In questo procedere, un punto di non ritorno si è raggiunto con la nota sent. n. 29/87, nella quale il giudice muove dalla premessa -in sé corretta- che la natura del referendum abrogativo nel sistema costituzionale sia "quella di atto-fonte dell'ordinamento dello stesso rango della legge ordinaria". Nondimeno, ignorando la natura negativa di tale potere di legiferazione popolare, la Corte precisa che "come il legislatore rappresentativo ispira e coordina la sua volontà ad un oggetto puntuale, così la volontà popolare deve poter ispirarsi ad una *ratio* altrettanto puntuale. Il quesito referendario è dotato di siffatta *ratio* quando in esso sia incorporata l'evidenza del fine intrinseco all'atto abrogativo."

Pertanto, “dinanzi ad una norma elettorale” “la pura e semplice proposta di cancellazione, insuscettiva di indicazioni desumibili da meri riferimenti al sistema, non è di per sé teleologicamente significativa” in quanto non reca in sé tale evidenza. “L'ampia gamma di sistemi elettorali, la loro modulazione e ibridazione, impedisce che si instauri l'alternativa tra l'oggetto di cui si vuole l'eliminazione e il suo contrario” (Corte cost. sent. n. 29/87).

La rilevata inconsistenza teleologica del mero fine abrogativo in un quesito referendario elettorale ha aperto all'ipotesi della necessità di quesiti propositivi in materia, elaborati anche attraverso la manipolazione di testi legislativi al fine di rendere chiara l'alternativa che i promotori intendono sottoporre al pronunciamento popolare al posto della disciplina da abrogare (sent. n. 29/87).

In questo gioco di formule e significati semantici del referendum abrogativo che spazia in un arco temporale di oltre un cinquantennio dalla sua attivazione la Corte ha insistito nella dinamica rielaborazione dei parametri di ammissibilità generando una giurisprudenza la cui consistenza creativa solo formalmente è mitigata dal richiamo a precedenti, nel tentativo -in verità, poco riuscito- di conferire una razionalità sistematica alla configurazione dell'istituto di democrazia diretta ex art. 75 Cost. ed al complesso dei limiti di sua ammissibilità¹⁰.

5. La tendenza sembra -a chi scrive- trovare conferma anche in quest'ultima tornata di giudizi di ammissibilità delle proposte referendarie, ad eccezione di quella riguardante la l.n.86/24, in tema di attuazione dell'art. 116 c. 3 Cost., in quanto tale legge è stata già pesantemente censurata e riveduta (con alcune pronunce ad effetto sostitutivo) dalla stessa Corte costituzionale (sent. n. 192/24). Nello specifico, si intende concentrare il fuoco dell'attenzione sul punto relativo al carattere propositivo di alcuni quesiti, come quello sulla cd. “cittadinanza breve”, mirato nella pratica a ridurre da dieci a cinque anni il tempo di legale residenza in Italia per tutti gli stranieri, senza distinzione in particolare con il caso di stranieri

¹⁰ Sull'agire razionale dello Stato, v. soprattutto M. Herdegen, *Staat und Rationalität*, Padeborn – München – Wien – Zürich, 2010, p.45 ss.

maggioresni adottati, per i quali soltanto la legge sulla cittadinanza fissa il termine ridotto (art.9, lett.b), l. n. 91/92).

Nel ritenere ammissibile la proposta (sent. n. 11/25), la Corte ha modo di precisare, nella circostanza, che il carattere abrogativo del *referendum* non subisce un'alterazione in ragione della formulazione di quesiti definiti attraverso la manipolazione dei testi normativi o che "pongano in essere «operazioni di ritaglio di frammenti normativi e di singole parole» (sentenza n. 10 del 2020). Ciò che non può sottoporsi al corpo elettorale è un quesito che non tanto proponga "«una ablazione di contenuti normativi quanto una nuova norma direttamente costruita con una tecnica di tagli e cuciture» (sentenza n. 50 del 2000), che si riveli quale «nuova statuizione, non ricavabile *ex se* dall'ordinamento, [...] del tutto estranea al contesto normativo» (sentenza n. 36 del 1997)".

Si tratta dunque di un test parametrico che potrebbe definirsi della "razionale o sobria natura propositiva" del referendum abrogativo, la cui specifica norma di riconoscimento è rappresentata, tuttavia, dalla sola giurisprudenza costituzionale. Nel caso che si considera, il quesito supera secondo la Corte tale test in quanto è riconosciuto "«privo di quei connotati di manipolatività idonei a denotare un carattere "surrettiziamente propositivo" dell'alternativa posta al corpo elettorale» (sentenza n. 57 del 2022)". Ciò non impedisce al giudice di riconoscere che l'intento dei promotori¹¹, oggettivato nella struttura del quesito, sia in effetti di consistenza propositiva, volendosi "ridurre da dieci a cinque anni il periodo di residenza legale necessario affinché i cittadini di uno Stato non appartenente all'UE possano richiedere la cittadinanza italiana". Per il giudice, però, non si accentua, nella specie, la natura propositiva dell'atto in quanto tale intento non include la volontà di "sostituire la disciplina vigente «con un'altra disciplina assolutamente diversa ed estranea al contesto normativo, che il quesito ed il corpo elettorale non possono creare né direttamente costruire» (sentenza n. 13 del 1999)". Non risulta superata però "la "soglia di tollerabile manipolatività" che, sempre a giudizio della Corte, è consentita al quesito, la quale

¹¹ In tema, anche per ulteriori riferimenti dottrinali, sia consentito il rinvio a V. Baldini, *L'intento dei promotori nel referendum abrogativo*, Napoli, 1996.

del resto è “in certa misura inevitabile, senza che per ciò solo il *referendum* dismetta il proprio carattere abrogativo.”. Tale finalità è raggiunta intervenendo, i promotori, “sul tessuto normativo della legge n. 91 del 1992 nell’unico modo possibile”, dato che sussiste “la necessità che all’esito del *referendum* abrogativo residui una disciplina totalmente auto-applicativa” la quale, “*pur nell’ampia discrezionalità del legislatore (corsivo mio: n.d.r.)*” vada a disciplinare l’acquisto della cittadinanza da parte degli stranieri legalmente residenti in Italia. Giacché deve esistere una regolamentazione della cittadinanza a questi ultimi e tale disciplina, inserita in modo sistematico “nella più generale disciplina della materia”.

La combinazione delle due abrogazioni proposte lascerebbe vigente, seppur modificato, l’art. 9, comma 1, lettera b), il quale disporrebbe che tutti gli stranieri maggiorenni, con cittadinanza di uno Stato non appartenente all’UE (non più soltanto gli stranieri maggiorenni adottati da cittadini italiani, come ora previsto) potrebbero presentare richiesta di concessione della cittadinanza, una volta trascorsi cinque anni di residenza legale nel territorio della Repubblica. Che poi non si tratti, nella specie, di un vero e proprio “«stravolgimento dell’originaria *ratio* e struttura della disposizione» (sentenza n. 36 del 1997) deriva anche dalla considerazione che la legge n. 91 del 1992 già prevede la possibilità per lo straniero maggiorenne cittadino di uno Stato non appartenente all’UE di richiedere la cittadinanza italiana “trascorso un certo periodo – dieci anni – sul territorio della Repubblica”.

6. In un’altra decisione di ammissibilità della proposta referendaria in tema di responsabilità dell’imprenditore committente (sent. n. 15/25) la Corte rileva come “dalla formulazione del quesito e dall’analisi della sua incidenza sul quadro normativo” risulti “in modo inequivocabile” l’intento obiettivo dei promotori “di rafforzare la responsabilità solidale per i danni non indennizzati dall’INAIL o dall’IPSEMA e di ripristinarne l’originaria ampiezza, nei termini definiti dall’art. 1, comma 910, della legge n. 296 del 2006, che non contemplava limitazioni di sorta.” (corsivo mio: n.d.r.). Con tale esito, a detta del giudice, si mostra coerente la

struttura del quesito, “che si rivela idonea a conseguire la finalità descritta”. In particolare, abrogata la limitazione oggi vigente del secondo periodo della citata normativa, il sistema -secondo il giudice- “si ricompone in modo armonico con il fine ispiratore della richiesta referendaria: l’imprenditore committente risponde in solido con appaltatori e subappaltatori per tutti i danni che l’INAIL o l’IPSEMA non devono indennizzare, a prescindere dall’eventuale inerenza di tali danni a rischi tipici delle attività degli appaltatori e subappaltatori. La previsione dettata dall’art. 26, comma 4, primo periodo, del d.lgs. n. 81 del 2008 acquista così una portata onnicomprensiva e, per effetto dell’abrogazione referendaria, trovano compimento le virtualità espansive di una regola che già il sistema conosce”.

Formalizzato nel corpo della decisione è l’effetto propositivo del referendum, che la Corte rinviene nell’ “alternativa netta” tra il mantenimento dell’attuale assetto della responsabilità solidale, contraddistinto da deroghe significative, o l’integrale riespansione di tale responsabilità, senza alcuna eccezione per i danni prodotti dai rischi tipici delle attività delle imprese appaltatrici e subappaltatrici”. Tale effetto viene ad essere assorbito, per così dire, interamente nel riconoscimento di praticabilità dell’ “esito lineare” perseguito, formula piuttosto ambigua e tutt’altro che dotata di una condizione oggettiva di evidenza. Risalta, di contro, la forza autonoma della decisione che legittima l’ammissibilità del quesito avanzato al di là e oltre la considerazione degli effetti innovativi conseguenti.

7. In senso critico a tale orientamento può essere utile richiamare la qualifica della natura abrogativa del referendum ex art. 75 Cost. espressa, con la consueta lungimiranza istituzionale e costituzionale, da Vezio Crisafulli. Nelle sue parole – “abrogare ... non è non disporre ma *disporre diversamente* e costituisce pertanto esercizio di potestà normativa (corsivo mio: n.d.r.)¹², rileva la portata essenzialmente creativa di ogni decisione popolare di tal fatta dato che, nella specie, a venire in rilievo è soprattutto la modalità o tecnica peculiare della

¹² V. Crisafulli, *Lezioni di diritto costituzionale*, II – *L’ordinamento costituzionale italiano (Le fonti normative)*, 6. ed. aggiornata, Padova 1993, p. 116.

produzione normativa (“per ablazione”). Ad ogni modo, se dalla lettura delle sentenze sopra richiamate appare indiscutibile la sostanza propositiva dei quesiti avanzati, in una linea di progressiva assimilazione della *ratio* referendaria a quella piena del legislatore rappresentativo “positivo”, non convincente appare l’espressione dei paradigmi che la Corte mette in campo per apprezzare l’ammissibilità delle relative proposte.

In definitiva, sono essenzialmente due gli aspetti che tendono ad emergere da tale linea di giurisprudenza costituzionale, il primo, attiene ai vincoli che da un eventuale esito positivo della tornata referendaria possono scaturire per il legislatore rappresentativo.

Sul punto, stante il silenzio della normativa costituzionale di riferimento come, del resto, della disciplina legislativa attuativa del referendum abrogativo (l. n. 352/70), ad intenderla come esplicativa di limiti costituzionali, non può che discettarsi sulla base di una razionalità normativa di principio. Non è, qui, tuttavia, il caso di rievocare con dovizia di analisi la copiosa letteratura relativa alla questione antica e sempre attuale e dibattuta circa i termini della relazione tra democrazia diretta e democrazia rappresentativo-parlamentare, nello specifico circa il vincolo, formale e politico, determinato dal pronunciamento referendario nei confronti del legislatore ordinario. Ad ogni modo, vale solo la pena di osservare che una eventuale ricalibratura legislativa successiva all’esito positivo della tornata referendaria, che intenda ancora fissare termini diversi per la concessione della cittadinanza agli stranieri legalmente residenti in Italia rischierebbe, nel minimo, di apparire come un *vulnus* della decisione popolare diretta (art. 75 Cost.), inoltre riuscirebbe verosimilmente contrastata e inconfidente sul piano politico, anche in ragione dell’effetto normativo diretto di omologazione delle fattispecie conseguente al pronunciamento popolare.

8. Il secondo, rilevante aspetto coinvolge un orizzonte costituzionale più ampio e problematico, che comprende il ruolo della Corte costituzionale come anche la

tenuta dello stesso stato costituzionale di diritto, nel quale assume necessario rilievo la chiara distinzione/separazione di poteri e funzioni.

I casi qui richiamati sono, di converso, sintomatici di una accentata inclinazione in senso decisionista della giurisprudenza in questione e di una eccedenza normativa assunta progressivamente dalle sentenze del giudice costituzionale. Oltre ad un sostanziale (ri)modellamento dell'istituto del referendum abrogativo, come si è cercato di esporre innanzi, tale condizione pone inevitabilmente una serie di interrogativi. E' diventata la Corte, a tutti gli effetti, un legislatore costituzionale parallelo, seppure entro la necessaria continenza del ricorso all'argomentazione costituzionale razionale in sentenza? Davvero, come riteneva *Carl Schmitt*, in uno Stato di legislazione non può essere il giudice costituzionale ad agire come vero custode della Costituzione finendo quest'ultimo per assumere i toni di un decisore politico? ¹³. In fine, reca in sé un senso obiettivo il divieto di impiego del referendum ex art. 75 Cost. al fine di creare una disciplina "nuova", vale a dire "assolutamente diversa ed estranea al contesto normativo, che il quesito ed il corpo elettorale non possono creare né direttamente costruire» (sentenza n. 13 del 1999)"; oppure tale limite delinea in realtà una addizione di normativa costituzionale prodotta nella forma esteriore di una mera razionalità giurisdizionale, di cui la stessa Corte costituzionale si rende titolare e promotrice?

9. Nel qualificare la giurisdizione costituzionale come giustizia politica¹⁴, Carl Schmitt muove dalla premessa che se la Costituzione, sul piano formale, equivale a una legge costituzionale e quest'ultima è, in realtà, solo una legge più difficilmente modificabile (avendo bisogno di una particolare procedura rafforzata), ognuno vi potrà ricorrere quando vorrà, per rendere più difficilmente modificabile contenuti a cui più tiene ¹⁵. La seconda parte della Costituzione di Weimar conteneva, "nella

¹³ C. Schmitt, *Der Hüter der Verfassung*, cit, p. 76 ss.

¹⁴ Di ciò, peraltro, parla anche E.W. Böckenförde a proposito della considerazione che Carl Schmitt aveva della giurisdizione costituzionale in *Id. Wissenschaft, Politik, Verfassungsgericht* (Biografisches Interview von Dieter Gosewinkel), cit., p. 380.

¹⁵ C. Schmitt, op. ult. cit., pp. 47/48.

colorata varietà delle sue dichiarazioni di principio”¹⁶ formule prescrittive aperte ad una pluralità di interpretazioni possibili. Pertanto, essa non recava in sé alcuna decisione ma le formule generali impiegate avrebbero avuto la conseguenza di lasciar slittare ad un momento successivo ed ulteriore la decisione su “dubbi e diversità di pensiero” circa la portata di tali disposizioni. Tale decisione sarebbe consistita in un’“effettiva normazione”¹⁷: “se qui decide un giudice” -scriveva Schmitt- “esso opera “evidentemente” da “legislatore costituzionale in funzione di esercizio di alta politica”¹⁸.

Tale inquadramento dell’operato del giudice costituzionale rende ragione postuma di un’esperienza sovente connotata da una non marginale densità normativa delle decisioni di tale giudice, anche quando, come nei casi citati, opera in sede di sindacato sull’ammissibilità del referendum abrogativo. Nella vocazione ad un’interpretazione spesso creativa di diritti e principi fondamentali sanciti nella Carta repubblicana, la Corte dunque si veste dei panni reali del legislatore costituzionale e agisce senza limiti di sorta che non siano riferibili alla razionalità dell’argomentazione esposta, sempre meno allineata così ai caratteri tipici dell’organo di giurisdizione, seppure di una giurisdizione peculiare quale quella inerente i conflitti di natura costituzionale.

Ma proprio l’esistenza di una giurisdizione costituzionale che lascia risaltare, in principio, la consistenza normativa della Costituzione¹⁹ deve comportare, in principio, la determinazione di limiti di funzione, a garanzia della sua stessa legittimazione di organo di controllo della costituzionalità degli atti legislativi.

Tuttavia, mai come oggi sembra bene attagliarsi anche al giudice costituzionale italiano quanto affermava *Rudolf Smend*, agli inizi degli Anni ’60 del secolo scorso, parlando ad un evento che celebrava i dieci anni di attività del Tribunale costituzionale federale tedesco: “Il *Grundgesetz* vale ormai nella pratica così come lo

¹⁶ Ibidem, p. 48.

¹⁷ Idem.

¹⁸ Idem, p. 48.

¹⁹ Come affermava Ulrich Scheuner nella sua recensione al volume di K. Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts*, apparsa in *DÖV*, 1960, p. 79.

interpreta il *Bundesverfassungsgericht*"²⁰. Se, dunque, la percezione dominante è quella di un giudice *dominus* e non custode e servitore della Carta costituzionale che qualifica diritti e definisce modelli organizzativi prescindendo, a volte, da ogni riferimento alla coerenza con la volontà del legislatore²¹ ne consegue un pregiudizio per agli equilibri interni allo Stato costituzionale di diritto, un interrogativo ricorrente, riflesso anche dal titolo di un interessante lavoro scientifico, è: *In wessen Namen ?*"²².

²⁰ R. Smend, *Festvortrag zur Feier des zehnjährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts am 26. Januar 1962* (1962), ora anche in Id., *Staatsrechtliche Abhandlungen*, Berlin, 1968, p. 51.

²¹ E' quanto è accaduto, ad es., nel caso della recente sent. n. 192/24, in cui la Corte, ricorrendo allo strumento della decisione di accoglimento sostitutiva, sostituendo a quella del legislatore la propria impostazione organizzativa ha finito per imporre un riadattamento normativo della l. n. 86/24, di generale attuazione dell'art. 116 c.3 Cost., senza riguardo al fatto reale se tale "svolta razionalizzatrice" potesse corrispondere o meno alla volontà oggettiva del legislatore.

²² A. v. Bogdandy, I. Venzke, *In wessen Namen*, Berlin, 2014, part. p. 283 ss.