

amicus curiae

Atti dei Seminari "preventivi" ferraresi

NEL "LIMBO" DELLE LEGGI

Abrogazione referendaria della legge Calderoli
e reviviscenza delle leggi Mattarella?

*Atti del Seminario
Ferrara, 16 dicembre 2011*

a cura di

ROBERTO BIN, GIUDITTA BRUNELLI
ANDREA PUGIOTTO, PAOLO VERONESI



G. GIAPPICHELLI EDITORE – TORINO

© Copyright 2012 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO
VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX: 011-81.25.100

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-348-2890-8

INDICE

	<i>pag.</i>
<i>Prefazione</i>	XIII
<i>Traccia per la discussione</i>	XVII

SEZIONE I PRIMA (IL DIBATTITO PREVENTIVO)

RELAZIONE INTRODUTTIVA

TORNARE A VIVERE: MA È SEMPRE UN VANTAGGIO? RIFLESSIONI IN TEMA DI ABROGAZIONE, REVIVISCENZA E REFERENDUM ELETTORALI	3
di PAOLO CARNEVALE	

DISCUSSIONE

UNA PROPOSTA PER LA SALVEZZA DEL QUESITO: INCOSTITUZIONALITÀ DELL'ART. 37 LEGGE N. 352 DEL 1970	29
di PIETRO ADAMI	
INTERVENTO	31
di SERGIO AGRIFOGLIO	
LA "REVIVISCENZA" NON È SUFFICIENTE A GARANTIRE L'AMMISSIBILITÀ DEI QUESITI REFERENDARI SULLA LEGGE CALDEROLI	35
di ADELE ANZON	
LA "CHIAREZZA" DEI QUESITI REFERENDARI IN MATERIA ELETTORALE. BREVI RIFLESSIONI A PROPOSITO DI UN LIMITE DI AMMISSIBILITÀ D'INCERTA DEFINIZIONE	37
di MARCO ARMANNO	

	<i>pag.</i>
APPUNTI PER UNA DISCUSSIONE SUL RIPRISTINO DI DISPOSIZIONI ABROGATE di AUGUSTO BARBERA	41
INTERVENTO di SERGIO BARTOLE	49
NOTE SULLA REVIVISCENZA DELLE LEGGI ELETTORALI ABROGATE: UN ALTRO TASSELLO DELLO STATUTO PECULIARE DELLE LEGGI ELETTORALI? di ROSA BASILE	51
<i>INTENTIO</i> OGGETTIVA E REVIVISCENZA: A PROPOSITO DEL QUESITO REFERENDARIO N. 2 di GIUDITTA BRUNELLI	57
TRA RAGIONE E VOLONTÀ: CONSIDERAZIONI SU PRINCIPIO ABROGATIVO, INTENZIONE DEL COMITATO PROMOTORE E RIPRISTINO PER VIA REFERENDARIA DEL <i>MATTARELLUM</i> di CORRADO CARUSO	59
QUANDO VOLERE NON È POTERE: PROBLEMI DI AMMISSIBILITÀ DEI QUESITI REFERENDARI SULLA LEGGE 21 DICEMBRE 2005, N. 270 di STEFANO CATALANO	65
PRINCIPIO DI CONSERVAZIONE E REFERENDUM ABROGATIVO di FRANCESCO CONTE	69
BREVI NOTE SU REVIVISCENZA E AMMISSIBILITÀ DEI REFERENDUM ELETTORALI di GIOVANNI D'ALESSANDRO	75
DEMAGOGIA REFERENDARIA E SOFISMI INTERPRETATIVI INDIRIZZATI ALLA CORTE CHE SI VORREBBE "SECOLARIZZATA" di ANTONIO D'ANDREA	79
LA REVIVISCENZA "INCONSAPEVOLE"? di SIMONA FAGA	83

LE LEGGI ELETTORALI DELLE CAMERE ALLA RICERCA DI UNO STATUTO REFERENDARIO PROPRIO di PIETRO FARAGUNA	87
SUI FONDAMENTI DEL SISTEMA DELLE FONTI CHE IMPEDISCONO LA REVIVISCENZA DELLE NORME ABROGATE di LUCA GENINATTI SATÈ	89
LA CONTROVERSA AMMISSIBILITÀ DEI NUOVI REFERENDUM ELETTORALI: TRA REVIVISCENZA DI NORME ABROGATE E OMOGENEITÀ DEL QUESITO di ALESSANDRO GIGLIOTTI	95
ARGOMENTI A FAVORE DELL'AMMISSIBILITÀ DI REFERENDUM ELETTORALI NON MANIPOLATIVI di ANDREA GIORGIS	101
UN QUADRO OBBROBRIOSO CHE SI PUÒ SOLO RITOCARE MA MAI STACCARE DAL MURO di ANDREA GUAZZAROTTI	105
INTERVENTO di ANTONIO MARTINO	109
CEDU E TUTELA DEL CITTADINO-ELETTORE di VINCENZO MARZUILLO	111
UN REFERENDUM, PER USCIRE DA UNA TAGLIOLA MORTALE PER LA DEMOCRAZIA di ENZO PALUMBO	115
SPUNTI SULLA "AUTOAPPLICATIVITÀ" DELLA NORMATIVA DI RISULTA NEI REFERENDUM ELETTORALI (FRA "REVIVISCENZA" E ATTIVITÀ INTEGRATIVA DELL'INTERPRETE) di FEDERICO PEDRINI	119
UN'AMMISSIBILITÀ IMPROBABILE di ANDREA PERTICI	125
SULL'AMMISSIBILITÀ DEL «MIRACOLO DI LAZZARO» di FRANCESCA PETRINI	127

	<i>pag.</i>
INTERVENTO di ALESSANDRO PIZZORUSSO	133
<i>TERTIUM DATUR</i> di ANDREA PUGIOTTO	139
REFERENDUM ABROGATIVO E IPOTIZZATA REVIVISCENZA DELLA LEGGE GIÀ ABROGATA DA QUELLA ABROGATA DAL REFERENDUM di GIUSEPPE UGO RESCIGNO	143
UN REFERENDUM INAMMISSIBILE, MA ANCHE AMMISSIBILE: LA CORTE A UN “BIVIO” di PAOLO VERONESI	149

SEZIONE II
DURANTE
(LA VICENDA PROCEDURALE)

[Tutti i documenti sono reperibili nel sito dei Seminari “preventivi” ferraresi,
all’indirizzo <http://www.amicuscuriae.it>]

QUESITI REFERENDARI	159
Quesito n. 1	
Quesito n. 2	
Normativa di risulta del Quesito n. 2	
GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ DELL’UFFICIO CENTRALE PER IL REFERENDUM	159
Memoria Comitato promotore davanti all’Ufficio centrale per il referendum	
Ordinanza 2 dicembre 2011 dell’Ufficio centrale per il referendum	
GIUDIZIO DI AMMISSIBILITÀ DELLA CORTE COSTITUZIONALE	159
Atto d’intervento dell’Associazione Giuristi Democratici	
Memoria illustrativa Quesito n. 1 (Prof. Avv. N. Lipari e Prof. Avv. F. Sorrentino)	
Memoria illustrativa Quesito n. 2 (Prof. Avv. A. Pace e Avv. E. Palumbo)	
Intervento orale nell’udienza dell’11 gennaio 2012 (Prof. Avv. A. Pace)	
Intervento orale nell’udienza dell’11 gennaio 2012 (Avv. E. Palumbo)	
Sentenza della Corte costituzionale, 12-24 gennaio 2012, n. 13	

SEZIONE III
DOPO
(A PRIMA LETTURA SULLA SENTENZA N. 13/2012)

CRISI E PROSPETTIVE DELL'ISTITUTO REFERENDARIO. RUOLO E LIMITI DELLA CORTE COSTITUZIONALE NEL GIUDIZIO DI AMMISSIBILITÀ	163
di PIETRO ADAMI	
DOPO IL "NO" DELLA CORTE AL REFERENDUM ELETTORALE	169
di AUGUSTO BARBERA	
CERTO NON LA REVIVISCENZA, PERÒ UNA STRADA PER SALVARE IL REFERENDUM CI SAREBBE STATA (E CI POTREBBE ESSERE)	173
di ROBERTO BIN	
UNA SENTENZA "LINEARE"	177
di PAOLO CARNEVALE	
A VOLTE (NON) RITORNANO. LA CORTE COSTITUZIONALE AI CONFINI DEL REFERENDUM ABROGATIVO, TRA IL VASARI E UN INSOLITO MONITO	193
di MATTEO CARRER	
IL REFERENDUM SULLA LEGGE ELETTORALE TRA "SOTTOTESTI" E "DIFETTI" DI COMUNICAZIONE	199
di LUCILLA CONTE	
L'INAMMISSIBILITÀ QUASI INEVITABILE	203
di ANGELA COSSIRI	
LA NATURA DELIBERATIVA DEL REFERENDUM ELETTORALE	209
di PATRIZIO IVO D'ANDREA	
QUESITI INAMMISSIBILI: A.A.A. CONTRAPPESI COSTITUZIONALI CERCANSI	219
di PIETRO FARAGUNA	
DOPO LA SENTENZA N. 13/2012. IL "COMMA 22" DELL'ORDINAMENTO COSTITUZIONALE ITALIANO	225
di CARLO FUSARO	

	<i>pag.</i>
LA CORTE COSTITUZIONALE CONTINUA A LEGARE LE MANI A SE STESSA. CELERI RIFLESSIONI SULLA SENTENZA N. 13/2012 di NICOLA GARBELLINI	237
LE “SPINE” DELLA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE E LA BELLA (CHE RIMASE) ADDORMENTATA: NARRAZIONI IN TEMA DI AMMISSIBILITÀ REFERENDARIA di LUCA IMARISIO	245
TROPPO INCERTI E OSCURI, TROPPO “POSITIVI” E “DELIBERATIVI”: GLI INAMMISSIBILI QUESITI REFERENDARI “ELETTORALI” NEI CHIAROSCURI DELLA SENTENZA N. 13/2012 di MARCO MAZZARELLA	249
LA SENTENZA N. 13/2002 E L’ <i>HORROR VACUI</i> di STEFANO MERLINI	255
LA SENTENZA N. 13/2012: UN’INAMMISSIBILITÀ NON SCONTATA di ANDREA MORRONE	259
L’INAMMISSIBILE REVIVISCENZA. OSSERVAZIONI “A PRIMA LETTURA” SU UNA SENTENZA (PURTROPPO) SCONTATA di ALESSANDRO ODDI	265
ALMENO IN TEMA DI REFERENDUM, LA CORTE RESPINGE LA REVIVISCENZA NEL MONDO DELLE IDEE di FABIO PACINI	269
LA CORTE COSTITUZIONALE RICONFERMA I LIMITI DI AMMISSIBILITÀ DEI REFERENDUM MANIPOLATIVI ED ESCLUDE LA REVIVISCENZA di MARIO PALMA	275
LA CORTE COSTITUZIONALE CONFERMA LA PROPRIA GIURISPRUDENZA: QUESITI REFERENDARI INAMMISSIBILI SE LA NORMATIVA ELETTORALE “DI RISULTA” NON È DIRETTAMENTE APPLICABILE di ANDREA PERTICI	281
RIFLESSIONI A MARGINE DELLA DECISIONE D’INAMMISSIBILITÀ DEL QUESITO N. 2. L’ABROGAZIONE (DEGLI <i>ALINEA</i>) DELLE NOVELLE INTRODOTTE CON LA LEGGE N. 270 DEL 2005 di GIOVANNI PICCIRILLI	287

	<i>pag.</i>
ALLE RADICI DELLA SCONFITTA REFERENDARIA di ALBERTO RACCA	297
QUALE SPAZIO PER LA REVIVISCENZA DI NORME ABROGATE DOPO LA SENTENZA N. 13/2012? di EDOARDO C. RAFFIOTTA	303
REFERENDUM ELETTORALE: CONTESTO DI UNA DECISIONE “IN-POLITICA” di STEFANO ROSSI	309
DAVVERO INAMMISSIBILI I REFERENDUM ELETTORALI PER L’IMPOSSIBILE “REVIVISCENZA” DELLA NORMATIVA PREVIGENTE RISPETTO A QUELLA OGGETTO DI ABROGAZIONE POPOLARE? di ANTONIO RUGGERI	315
UN’INAMMISSIBILITÀ “ANNUNCIATA” di MARCO RUOTOLO	321
UNA SENTENZA “GIURISPRUDENZIALMENTE CORRETTA”, UNA GIURISPRUDENZA SEMPRE PIÙ DISCUTIBILE di LUCA STROPPIANA	327
NOTE MINIME SUL “PRIMA” E IL “DOPO” LA SENTENZA N. 13/2012 DI INAMMISSIBILITÀ DEI REFERENDUM IN MATERIA ELETTORALE di LARA TRUCCO	333

Sui fondamenti del sistema delle fonti che impediscono la reviviscenza delle norme abrogate

SOMMARIO: 1. Chiarimenti stipulativi. – 2. Il principio di irretroattività delle leggi. – 3. Eccezionale retroattività delle norme abrogatrici. – 4. Effetto dell'efficacia retroattiva delle norme abrogatrici. – 5. Riproduzione delle norme abrogate. – 6. Abrogazione legislativa e abrogazione referendaria.

1. Come spesso accade nel lessico del diritto pubblico (che, sotto questo profilo, dimostra minore accuratezza dogmatica rispetto ad altre discipline), anche l'utilizzo del termine "reviviscenza" presenta varie ambiguità.

Stipulativamente, e ai limitati fini di questo scritto, è possibile convenire che "reviviscenza" indichi (soltanto) il fenomeno della ripresa efficacia di un atto (normativo) in precedenza divenuto inefficace.

Sarà anche utile stabilire che, in questa accezione, il termine non ammetta sinonimi, e che quindi: (a) l'espressione "riproduzione normativa" denoti soltanto il diverso fenomeno consistente nella approvazione di norme giuridiche di contenuto identico ad altre norme previgenti (e non contrassegnate, perciò, le vicende che interessano l'efficacia delle une o delle altre¹); (b) l'espressione "ripristino" – in quanto gergale e quindi priva di un significato giuridico preciso – sia da abbandonare perché equivocamente utilizzata per designare tanto la reviviscenza, quanto la riproduzione normativa (non valendo a chiarire la polisemia nemmeno il ricorso ad attributi come "formale" o "sostanziale", talora impiegati per distinguere, rispettivamente, la prima accezione dalla seconda²).

A fronte di questa delimitazione del campo semantico, si può compiere un sintetico inventario dei fondamenti del sistema delle fonti che ostano alla possibilità di una reviviscenza di norme precedentemente abrogate.

* *Ricercatore di Istituzioni di diritto pubblico, Università del Piemonte Orientale.*

¹ Diversamente, l'utilizzo del termine "riviviscenza" nella sentenza della Corte costituzionale 9 ottobre 1990, n. 468 contrassegna, in realtà, il duplice fenomeno (a₁) della restituzione di efficacia a una norma abrogata e (a₂) dell'approvazione di una nuova disposizione, di contenuto identico a quella abrogata, dotata di efficacia retroattiva (benché solo il primo sia un caso di reviviscenza, mentre il secondo deve qualificarsi come fattispecie di riproduzione ad efficacia retroattiva).

² Nella sent. 16 gennaio 1993, n. 32, la Corte costituzionale ha invece individuato il vincolo all'esercizio della funzione legislativa già statuito nella precedente sent. n. 468/1990 (ridefinendolo) nel «divieto di formale o sostanziale ripristino della normativa abrogata dalla volontà popolare»; il termine "ripristino" non possiede però un significato codificato nel sistema delle fonti, e l'ambiguità che il suo utilizzo determina è stata duplicata dalla declinazione, compiuta dalla Corte, in "ripristino formale" e "ripristino sostanziale". La lettura del contesto argomentativo in cui l'espressione è stata usata, nonché il richiamo sistematico alla precedente sent. n. 468/1990, possono indurre a ritenere che con la dizione "ripristino formale" la Corte abbia inteso riferirsi alla reviviscenza, mentre con "ripristino sostanziale" volesse designare la "riproduzione normativa": l'espressa restituzione di efficacia a una norma abrogata (primo caso) può infatti gergalmente configurarsi come un ripristino della normativa assistito da una formale (nel senso di espressa) volontà di reviviscenza, mentre l'approvazione di una norma dal contenuto identico e retroattiva (secondo caso) potrebbe essere descritta come un meccanismo che, facendo aderire l'efficacia della nuova disciplina a quella delle norme abrogate, ne comporti (sostanzialmente, ossia di fatto) un ripristino. Questi impieghi allusivi del termine "ripristino" (abbandonati nella coeva sentenza 16 gennaio 1993, n. 33, che ritorna all'espressione «divieto di far rivivere la normativa abrogata», ma poi ripresi dalla successiva ordinanza n. 9 gennaio 1997, n. 9), hanno contribuito a diffondere la tesi che dall'effetto abrogativo del referendum discenda (anche) il divieto di (ri)produzione normativa delle disposizioni abrogate: per la discussione di questo problema v., *amplius*, L. GENINATTI SATÈ, *Sulla (ri)produzione legislativa delle norme abrogate mediante referendum*, in *Giur. cost.*, 2011, p. 421 ss.

2. Il primo fondamento che esclude la reviviscenza delle norme abrogate è l'art. 11 delle "Disposizioni sulla legge in generale", fonte del noto principio di irretroattività delle leggi.

L'abrogazione di una norma, in quanto disposta a propria volta da una fonte normativa, è infatti soggetta al principio di irretroattività, sicché anche le disposizioni abrogatrici non dispongono che per l'avvenire.

Per conseguenza, l'effetto abrogativo prodotto dalla norma abrogata, essendosi istantaneamente verificato al tempo della sua entrata in vigore, conserva la propria efficacia anche a seguito dell'abrogazione della norma abrogatrice, poiché quest'ultima abrogazione, operando a propria volta solo per l'avvenire, non incide sulle vicende verificatesi durante il periodo di vigenza della norma abrogata, vicende fra le quali va anche inclusa la precedente abrogazione.

In altri termini: poiché la norma abrogata (a suo tempo abrogatrice) continua ad essere applicabile alle fattispecie anteriori all'entrata in vigore della nuova disposizione abrogatrice, l'abrogazione disposta dalla prima norma non subisce alcuna conseguenza per effetto della sua successiva perdita di efficacia (che opera soltanto *pro futuro*)³.

Questa regola (e, in generale, la disciplina dell'abrogazione di norme abrogatrici), fondandosi sull'art. 11 delle "Disposizioni sulla legge in generale", è derogabile dalle fonti primarie: ciò significa che una legge ordinaria potrà sempre introdurre una disposizione abrogatrice che, agendo retroattivamente, estenda la propria efficacia anche all'antecedente abrogazione.

Ma tale deroga deve innanzitutto risultare da una dichiarazione espressa del legislatore⁴, applicandosi altrimenti la regola della irretroattività sancita dall'art. 11.

Pertanto: in materia di abrogazione (e di abrogazione di norme abrogatrici), la regola stabilita nel vigente sistema delle fonti è rappresentata dalla impossibilità della reviviscenza delle norme abrogate, in conseguenza del fatto che la regola in materia di successione delle leggi nel tempo è rappresentata dalla irretroattività.

3. Il fatto che siano ammesse (nell'ambito di una stretta ragionevolezza) eccezioni espressamente stabilite dal legislatore può contribuire a una diversa impostazione del problema della "volontà del legislatore" in sede abrogativa, problema che – per inciso – ha per esempio condotto a sostenere che nel caso di una "doppia abrogazione espressa" – ossia di una mera abrogazione di norma meramente abrogatrice⁵ – l'unico significato normativo possibile non potrebbe che essere la reviviscenza della norma abrogata, pena il sacrificio della volontà del legislatore di far riacquistare efficacia alla norma abrogata da quest'ultima (tesi che ha alimentato la tematizzazione del cd. "unico effetto utile"⁶).

In realtà, se la reviviscenza di una norma abrogata può unicamente conseguire dall'eccezionale ipotesi di retroattività di una norma abrogatrice, e se questa ipotesi, in quanto eccezionale, è ammessa unicamente laddove espressa, dovrà ritenersi che la reviviscenza può sussistere soltanto quando la volontà del legislatore di determinare la reviviscenza di una norma abrogata sia incorporata nell'esplicito ricorso a una deroga al principio di irretroattività, il che affievolisce la rile-

³ In questo senso già la posizione di S. PUGLIATTI, voce *Abrogazione*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, pp. 146-147, di C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, 9^a ed., Padova, 1976, p. 856 e di C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1982, p. 173; per una sintetica ricostruzione del dibattito v. F. MODUGNO, voce *Abrogazione*, in *Enc. giur. Treccani*, I, Roma, 1988, p. 4.

⁴ Cfr., *ex multis*, R. GUASTINI, *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, Milano, 1993, p. 296; Corte cost., 8 marzo 1983, n. 70; 12 giugno 1974, n. 175; 11 febbraio 1970, n. 19.

⁵ Riconducibile a questa impostazione è la tesi sostenuta da M. LUCIANI, *Intervento*, in ASTRID, *I referendum elettorali*, Firenze, 2007, p. 71, secondo cui ove «invece dell'intera legge fossero oggetto della richiesta abrogativa i singoli *alinea* che introducono le varie previsioni della legge», «l'unico senso di una previsione normativa che dice che qualcosa è sostituito sarebbe che quel qualcosa deve intendersi come non più sostituito».

⁶ Su cui v. P. CARNEVALE, *Tornare a vivere: ma è sempre un vantaggio? Riflessioni in tema di abrogazione, reviviscenza e referendum elettorali*, in questo stesso volume.

vanza del problema di attribuire un “significato utile” alla volontà del legislatore quando questa resti implicita.

Occorre quindi distinguere (a) l’eccezione alla regola della irretroattività (la quale, se espressa e se contenuta nei limiti della ragionevolezza, può dar luogo alla reviviscenza di una norma abrogata) dalla (b) violazione della regola della irretroattività, che, in mancanza di una dichiarazione espressa del legislatore a favore della deroga, non può tramutarsi da violazione in eccezione soltanto per effetto di un’interpretazione fondata sull’esigenza di attribuire alla norma contrastante con l’art. 11 un significato normativo “utile” (interpretazione, peraltro, fondata non sull’argomento psicologico, ma sulla presunzione del legislatore economico e razionale⁷).

4. Anche nel caso in cui il legislatore deroghi espressamente all’art. 11 delle “Disposizioni sulla legge in generale”, peraltro, non è escluso che l’effetto sia diverso dalla “reviviscenza” della norma abrogata.

Ove, infatti, l’abrogazione di una norma abrogatrice si configuri – legittimamente – retroattiva (e perciò – legittimamente – derogatoria dell’art. 11), l’effetto ordinario dovrebbe consistere nella ripresa di efficacia della norma abrogata sin dal momento della sua originaria abrogazione: in tal senso, la retroattività dell’effetto abrogativo dovrebbe consistere proprio nel suo estendersi sino a includere la precedente abrogazione, rimuovendone le conseguenze *ex tunc* e, perciò, determinando l’efficacia della norma originariamente abrogata e la sua conseguente applicazione, anche a tutte le fattispecie verificatesi successivamente alla sua abrogazione.

Invece, l’intenzione del legislatore sottesa ai (non frequenti) casi di espressa efficacia retroattiva dell’abrogazione di norme abrogatrici di solito non intende conseguire questo risultato, bensì il diverso effetto di far riprendere efficacia alla norma abrogata (non dal momento della sua abrogazione, ma) dal momento dell’abrogazione della sua fonte abrogatrice.

La differenza fra i due fenomeni incide, naturalmente, sulla disciplina degli eventi verificatesi fra l’originaria abrogazione della norma “x” e l’abrogazione della sua fonte abrogatrice: nel primo dei casi ora descritti, anche tali eventi risulterebbero disciplinati da tale norma, essendo essa ritornata efficace, per effetto dell’abrogazione della sua fonte abrogatrice, *ex tunc*; nel secondo dei due casi, invece, tali eventi continuerebbero ad essere disciplinati da un’altra norma (oppure continuerebbero a restare privi di disciplina), poiché la norma “x” ritornerebbe efficace solo a far tempo dall’abrogazione della sua fonte abrogatrice.

Questa precisazione induce a chiarire che, a ben vedere, il secondo dei fenomeni ora descritti non consiste propriamente in una reviviscenza, così come non consiste, in realtà, nemmeno in una deroga al principio di irretroattività, perché – in questo caso – l’abrogazione della norma abrogatrice non esplica effetto *ex tunc*, ma *ex nunc*, solo che si pretende che tale effetto consista nella ripresa di efficacia della norma abrogata.

Ma questo preteso effetto non può verificarsi, stante la struttura dell’abrogazione stessa: poiché infatti (in applicazione dei fondamenti del sistema delle fonti) l’abrogazione opera istantaneamente, non è possibile far riprendere effetti (solo) per il futuro a una norma abrogata, dovendosi diversamente ammettere che l’abrogazione non delimiti l’efficacia nel tempo, ma la frazioni, determinando l’efficacia di una norma dalla sua entrata in vigore alla sua abrogazione e poi dall’abrogazione della fonte abrogatrice in avanti.

Le possibili alternative si riducono quindi a due: o l’abrogazione si è verificata, e dunque la norma abrogata non può riprendere efficacia; oppure l’abrogazione verificatesi è successivamente stata privata di efficacia (in deroga al principio di irretroattività), e dunque essa non ha operato.

La terza ipotesi, rappresentata da un’abrogazione intervenuta e successivamente privata di efficacia *ma ciò nonostante persistente nel periodo che intercorre fra l’entrata in vigore della norma abrogatrice e l’entrata in vigore della fonte abrogativa della norma abrogatrice*, non corrisponde

⁷ *Ivi.*

invece al modello normativo (e alle caratteristiche operative) dell'istituto dell'abrogazione delle norme come risultante dai fondamenti del sistema delle fonti.

Ne deriva che l'effetto abrogativo è in ogni caso irreversibile, poiché: (i) o esso si è verificato e l'abrogazione della fonte che l'ha disposto, valendo solo per il futuro, non può determinare la reviviscenza della norma abrogata, oppure (i) esso non si è (giuridicamente) mai verificato, dal momento che la norma che lo ha disposto è stata successivamente privata di efficacia con effetto retroattivo.

Nel primo caso non si ha reviviscenza perché l'abrogazione (*recte*: il suo modello normativo) non la tollera; nel secondo non si ha, in realtà, abrogazione, nel senso che l'effetto abrogativo è stato rimosso dall'ordinamento con efficacia *ex tunc* (ossia: da quando si è prodotto).

5. L'irreversibilità dell'effetto abrogativo può essere superata soltanto con una norma che, retroattivamente, riproduca il contenuto della norma abrogata: è questo un rimedio sostanziale all'abrogazione (fondato sul principio della inesauribilità delle fonti⁸), di cui costituisce corollario il fatto che l'abrogazione non preclude un nuovo esercizio del potere legislativo, limitandosi a delimitare nel tempo l'efficacia delle disposizioni abrogate⁹, con il risultato di rendere contigua alla disciplina abrogata un'altra disciplina dall'identico contenuto, evitando così che anche un solo evento sfugga alla medesima regolamentazione.

A rigore però (assumendo la nozione stipulativa proposta in apertura) questo fenomeno non è qualificabile come "reviviscenza", ma, semmai, come "riproduzione normativa", da intendersi come l'approvazione di una norma avente contenuto identico a un'altra norma abrogata e dotata di efficacia retroattiva al momento dell'abrogazione di quest'ultima.

La "riproduzione normativa" – così intesa – consente dunque di superare l'effetto abrogativo, ma, poiché consiste nell'approvazione di una norma retroattiva, si traduce anch'essa in una eccezione all'art. 11 delle "Disposizioni sulla legge in generale", e, in quanto tale, richiede un'espressa volontà del legislatore ed è sottoposta al controllo di ragionevolezza.

Da ciò consegue l'impossibilità che la "riproduzione normativa" consegua a un'abrogazione referendaria, la quale può unicamente consistere nella rimozione di una previgente disposizione, cui non può però accompagnarsi alcuna forma di esercizio di produzione normativa (come rigorosamente puntualizzato dalla giurisprudenza costituzionale¹⁰).

Pertanto, mentre il vincolo di approvare leggi contenenti disposizioni identiche a quelle abrogate e dotate di efficacia *ex tunc*, ossia retroagenti al momento dell'intervenuta abrogazione referendaria, discendendo dal (o meglio, costituendo applicazione del) generale divieto di retroattività delle fonti normative, è soggetto alle medesime eccezioni che tale divieto conosce e può quindi essere derogato dal Parlamento (a condizione che tale deroga risulti da una dichiarazione espressa del legislatore, e fermo restando lo scrutinio della Corte costituzionale sul rispetto dei limiti cui soggiacciono le leggi retroattive¹¹), il medesimo vincolo non può in alcun modo essere derogato dal referendum abrogativo, cui è precluso qualunque intervento di produzione normativa.

6. I fondamenti del sistema delle fonti inducono quindi a ritenere che la reviviscenza della norma abrogata per effetto dell'abrogazione dell'abrogante è in ogni caso preclusa, ma all'abrogazione legislativa è possibile accompagnare una norma retroattiva riproduttiva delle disposizioni

⁸ G. ZAGREBELSKY, *Il sistema costituzionale delle fonti del diritto*, Torino, 1988, p. 39.

⁹ R. GUASTINI *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, cit., pp. 295-296.

¹⁰ Orientamento costante sin da Corte cost., sent. 2 febbraio 1978, n. 16, che sottolineava la delimitazione della potestà normativa propria del referendum alla sola abrogazione.

¹¹ Cfr. Corte cost., sentt. 26 novembre 2009, n. 311; 15 luglio 2005, n. 282; 19 novembre 2004, n. 376; 4 agosto 2003, n. 291. Sull'argomento, v. R. GUASTINI, *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, cit., p. 279 ss.; A. CERRI, *Leggi retroattive e Costituzione. Spunti critici e ricostruttivi*, in *Giur. cost.*, 1975, p. 517 ss.

abrogate (superando così, nella sostanza, l'irreversibilità dell'effetto abrogativo), ciò che all'abrogazione referendaria è invece precluso.

Discendono da qui alcuni spunti per superare la questione dell'identità o della alterità fra abrogazione legislativa e abrogazione referendaria: l'effetto abrogativo è infatti analogo nell'una e nell'altra, ma soltanto dalla prima può discendere (i) o la restituzione di efficacia alla norma abrogata (laddove il legislatore associ all'abrogazione l'esplicita deroga al principio di irretroattività, caso che in realtà, come si è visto, più che determinare la reviviscenza tende a rendere *tamquam non esset* l'abrogazione originaria) oppure (ii) la riproduzione *ex tunc* della normativa abrogata (nel caso in cui il legislatore incorpori tale deroga nella norma riproduttiva), mentre nessuna di queste conseguenze può derivare dall'abrogazione referendaria (nel senso che non può derivare dalla pronuncia del corpo elettorale, potendo provenire soltanto da un successivo pronunciamento del legislatore, che – beninteso – può certamente conseguire anche a un'abrogazione referendaria).

Ma poiché, dunque, questa differenza attiene a ciò che può accompagnare, o no, l'abrogazione, e non all'effetto abrogativo in sé, abrogazione legislativa e abrogazione referendaria possono essere considerate molto più assimilabili di quanto talora si ammetta.

