



Costituzione e Carte dei diritti fondamentali

Referendum sulla riforma costituzionale dell'assetto della magistratura e necessaria preavalutazione di ammissibilità di esso da parte della Corte Costituzionale

di [Giuliano Scarselli](#)[Niccoló Ludovici](#)

12 gennaio 2026

1. Come è noto, il progetto di riforma costituzionale titolato *Norme in materia di ordinamento giurisdizionale e di istituzione della Corte disciplinare*, è stato approvato la prima volta dalla Camera dei deputati in data 16 gennaio 2025 e poi dal Senato della Repubblica in prima deliberazione in data 22 luglio 2025; tornato nuovamente alla Camera dei Deputati per le ulteriori deliberazioni, è stato infine definitivamente approvato dal Senato in data 29 ottobre 2025, in Gazzetta Ufficiale 30 ottobre 2025 n. 253.

La riforma costituzionale ha quindi superato lo scoglio dell'art. 138 Cost., il quale prevede che: “*Le leggi di revisione della Costituzione e le altre leggi costituzionali sono adottate da ciascuna Camera con due successive deliberazioni ad intervallo non minore di tre mesi e sono approvate a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera nella seconda votazione*” (comma 1).

Poiché però la riforma costituzionale non è stata approvata con il voto “*di due terzi dei suoi componenti*” (art. 138, 3° comma Cost.), per l'approvazione definitiva della riforma si avrà luogo a *referendum* popolare, e la riforma, quindi, sarà definitivamente approvata o meno a seconda dell'esito del referendum, e quindi della volontà del popolo intero.

2. Questa la questione.

Il referendum proposto per la modifica della Costituzione ex art. 138 Cost. è disciplinato dagli artt. 1 e seguenti della legge 25 maggio 1970 n. 352.

La suddetta legge disciplina, tuttavia, unitamente, sia il referendum previsto dall'art. 75 Cost. che quello previsto dall'art. 138 Cost.

L'art. 4 della legge, con riguardo al referendum di cui all'art. 138 Cost., prevede che la richiesta di referendum debba pervenire alla Corte di Cassazione, o meglio all'Ufficio centrale per il referendum istituito presso la Corte di Cassazione ai sensi dell'art. 12 della citata legge.

Per entrambi i referendum, poi, la legge 25 maggio 1970 n. 352 prevede il vaglio di ammissibilità dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione

Si tratta, però, di un controllo limitato alla regolarità formale dei voti e delle firme, controllo eguale, sotto questo profilo, sia che il referendum discenda dall'art. 75 Cost. sia che discenda dall'art. 138 Cost.

Invece, solo per il referendum previsto dall'art. 75 Cost., è necessario anche il vaglio preventivo della Corte costituzionale, che controlla se il quesito rispetti o meno l'art. 75 Cost., mentre per il referendum dell'art. 138 Cost. non è previsto alcun controllo preventivo da parte della Corte costituzionale.

Ed infatti, ai sensi dell'art. 33 della legge citata: *“La Corte costituzionale, a norma dell'[articolo 2 della legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 1](#), decide con sentenza, da pubblicarsi entro il 10 febbraio, quali tra le richieste siano ammesse e quali respinte, perché contrarie al disposto del secondo comma dell'articolo 75 della Costituzione”*.

Il vaglio preventivo della Corte costituzionale, pertanto, afferisce al solo referendum di cui all'art. 75 Cost. ma non a quello dell'art. 138 Cost., e la questione sta proprio in questa differenza: in un referendum vi è un vaglio preventivo della Corte costituzionale, nell'altro no.

E quindi, in buona sostanza, nel referendum relativo alla separazione delle carriere e alla istituzione di un doppio CSM e di una nuova *Alta Corte* ex art. 138 Cost., non sarebbe quindi previsto un vaglio preliminare della Corte costituzionale.

3. Ora, come è noto, a partire dalla sentenza 29 dicembre 1988 n. 1146, la Corte Costituzionale ha affermato che esistono dei c.d. controlimiti (es. forma repubblicana, unità e indivisibilità dello Stato, diritti inviolabili, unicità della giurisdizione) che non possono essere oggetto di revisione costituzionale.

Esattamente si legge in quella pronuncia che: *“La Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali. Tali sono tanto i principi che la stessa Costituzione esplicitamente prevede come limiti assoluti al potere di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana, quanto i principi che, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana”*.

È da notare che la giurisprudenza che ha elaborato i c.d. controlimiti è del 1988, quindi successiva alla legge 352 del 1970; e questa differenza temporale ha una sua rilevanza, in quanto, prima di tale orientamento della Corte costituzionale, poteva sostenersi, come infatti sosteneva la dottrina costituzionalista, che il diverso trattamento dei referendum di cui agli artt. 75 Cost e 138 Cost. era, *nel primo caso* dato dall'esigenza di verificare la sussistenza dei presupposti dell'art. 75 Cost., e *nel secondo caso*, tutto al contrario, dall'inesistenza di presupposti preliminari da dover verificare, anche perché referendum avente ad oggetto direttamente una riforma costituzionale.

Ed infatti, nel referendum di cui all'art. 75 cost. il vaglio preventivo della Corte Costituzionale ha come oggetto proprio i limiti di cui l'art. 75 cost., ovvero v'è da controllare se ha ad oggetto *“una legge o un atto avente valore di legge”*, se si tratta di *“leggi tributarie e di bilancio, di amnistia e di indulto, di autorizzazione a rettificare trattati internazionali”*, se il quesito rientra o meno nel tracciato della norma, e poi ancora v'è da verificare quali possano essere le conseguenze di un'eventuale abrogazione della legge ordinaria, ecc... mentre tutto questo non sussiste nel referendum di cui all'art. 138 Cost., in quanto lì, si diceva, non v'è un limite/disciplina dovuto ad una norma costituzionale da sottoporre a preventiva verifica ai fini dell'ammissibilità del referendum.

Ma è chiaro che questa giustificazione non ha più alcuna forza nel momento in cui, dopo il 1988, la stessa Corte costituzionale ha statuito che non tutto può essere oggetto di modifica costituzionale, e che quindi sussistono, nel nostro ordinamento, dei limiti al potere del Parlamento di modificare la Costituzione, poiché *i c.d. principi supremi, ovvero i valori fondanti della Repubblica, non possono essere oggetto di modificazione*.

È ovvio che, se così è, anche il referendum di cui all'art. 138 Cost. ha allora la necessità di passare al vaglio preliminare della Corte costituzionale, poiché v'è da verificare, preliminarmente, se la modifica costituzionale attenga o meno a detti principi supremi; ed è chiaro che questa verifica deve essere necessariamente preliminare da parte della Corte costituzionale, poiché una volta terminato l'iter di riforma costituzionale, la nuova legge costituzionale con difficoltà potrebbe essere ancora rimessa alla Corte costituzionale, in quanto alla stessa possono rimettersi le leggi ordinarie o gli atti aventi forza di legge (artt. 134 e 136 Cost.) ma non già le leggi costituzionali.

Ove si escludesse un controllo preventivo della Corte costituzionale sui limiti di revisione costituzionale, lì allora a niente servirebbe l'orientamento della stessa Corte costituzionale secondo il quale i principi supremi e fondanti della Repubblica non possono essere modificati, in quanto non avremmo uno strumento legale per poter mettere in atto il rispetto di ciò.

Né sotto questo profilo può essere argomentato che nel referendum di cui all'art. 138 Cost ci si trovi di fronte ad una riforma già approvata per due volte dal Parlamento, poiché ciò non supera il vaglio del rispetto dei controlimiti, in quanto è pacifico che il controllo di costituzionalità in ultima analisi deve sempre spettare alla Corte costituzionale.

4. La tesi di fondo è questa: la legge 352/1970 (artt. 4 e 33) è incostituzionale per contrasto con gli artt. 1, 3, 138, 139 Cost. nella parte in cui per il referendum di cui all'art. 138 cost., a differenza di quello previsto dall'art. 75 cost., non prevede il vaglio preventivo della Corte costituzionale per valutare se le modifiche proposte siano o meno in contrasto con i principi supremi dell'ordinamento e i c.d. controlimiti.

Nel merito si può ritenere che la riforma costituzionale di cui in Gazzetta Ufficiale 30 ottobre 2025 n. 253 violi taluni *principi supremi e fondanti*.

Esattamente:

- stante il principio supremo dell'indipendenza della magistratura, assicurato nel nostro sistema da un organo di rilevanza costituzionale quale il CSM, può considerarsi in violazione di detto *principio supremo* rimettere l'elezione dei componenti di esso a sorteggio; e lo stesso vale per l'Alta Corte, pure eletta per sorteggio. Se il metodo democratico di elezione è riconosciuto per i partiti, e perfino per le forze dell'ordine, ex artt. 1, 49, 52 Cost., esso non può essere escluso per la magistratura.
- L'Alta Corte disciplinare rappresenta l'istituzione di un nuovo giudice speciale, in quanto, evidentemente, essa andrà a svolgere funzioni giurisdizionali, e i suoi componenti non possono essere considerati giudici ordinari puramente e semplicemente; l'art. 102, 2°

comma Cost., vieta l'istituzione di nuovi giudici speciali, e la regola vale soprattutto se questi decidono, come in base al nuovo art. 105 Cost., senza che i loro provvedimenti possano essere impugnati dinanzi alla suprema Corte di Cassazione *ex art. 111 Cost.* Il venir meno di regole fissate negli artt. 102 e 111 Cost. può costituire violazione di *principi supremi della nostra Costituzione*.

- Infine, se si vuole, il nuovo CSM dei pubblici ministeri ha una posizione ordinamentale non definita, dovuta alla mancanza di chiarezza del collocamento istituzionale della nuova figura del pubblico ministero una volta non più potere giurisdizionale (forse potere amministrativo assimilabile alle autorità amministrative indipendenti); e ciò soprattutto nei rapporti tra il nuovo CSM dei pubblici ministeri con il Ministero della giustizia, anche in relazione all'art. 110 Cost.

Sono questioni queste, va altresì ricordato, che fuoriescono dalle pronunce di Corte cost. 7 febbraio 2000 n. 37 e 16 febbraio 2022 n. 59, con le quali la Corte costituzionale aveva sancito che la nostra costituzione “*non contiene alcun principio che imponga o al contrario precluda la configurazione di una carriera unica o di carriere separate fra i magistrati addetti rispettivamente alle funzioni giudicanti e a quelle requirenti*”, poiché le questioni qui sollevate non attengono a ciò, e su esse nessun precedente della Corte costituzionale sussiste.

Dal punto di vista procedurale l'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione potrebbe/dovrebbe sollecitare la remissione della questione alla Corte costituzionale.

L'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione è già stato considerato legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale (v. infatti “*l'Ufficio centrale per il referendum... è legittimato a sollevare questioni incidentali di costituzionalità innanzi alla Corte Costituzionale (ex plurimis: Corte Costituzionale, sentenza 17 ottobre 2011 n. 278*” citato da TAR Lazio, 20 ottobre 2016 n. 10445; v. anche Corte cost. ordinanza 27 marzo 2018, n. 63, per la quale “*l'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione, legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale*”).

5. La questione è rilevante poiché, in assenza di un controllo di conformità ai controlimiti, l'ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione consentirebbe il prosieguo di una consultazione referendaria potenzialmente lesiva dell'ordine costituzionale supremo.

La questione non è manifestamente infondata in relazione agli artt. 1, 138 e 139 della Costituzione per quanto sopra esposto.

La Corte costituzionale dovrebbe esaminare:

se gli artt. 4 e 33 della legge 352/1970 sono o meno incostituzionali per contrasto con gli artt. 1, 3, 138, 139 Cost. nella parte in cui per il referendum di cui all'art. 138 cost., a differenza di quello previsto dall'art. 75 cost., non prevede il vaglio preventivo della Corte costituzionale; se la riforma costituzionale in Gazzetta Ufficiale 30 ottobre 2025 n. 253 violi o meno taluni *principi supremi e fondanti* della nostra Carta costituzionale;

e se la risposta dovesse essere positiva ad entrambe le questioni, la Corte costituzionale avrebbe il potere, a nostro sommosso parere, di dichiarare incostituzionali ex 139 Cost. le modificazioni della Costituzione cadenti su *principi supremi e fondanti* contenute nella riforma di cui in Gazzetta Ufficiale 30 ottobre 2025 n. 253, con conseguente inammissibilità del referendum sulle modifiche costituzionali che non possono avere corso.

È evidente che, nella misura in cui, per la Corte costituzionale, *“La Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali”*, la stessa Corte costituzionale deve avere il potere di controllare, in via preventiva, il rispetto di tale limite e di dichiarare incostituzionali le riforme che lo infrangano; altrimenti il principio diventa inutile, non avrebbe alcuna rilevanza pratica.

Se per assurdo, ad esempio, il Parlamento modificasse l'art. 138 Cost. prevedendo che le riforme costituzionali si fanno a maggioranza semplice e senza referendum, chi potrebbe controllare ciò?

Se, sempre per assurdo, il Parlamento modificasse l'art. 139 e sopprimesse il divieto di tornare alla monarchia, chi avrebbe il potere di sindacare ciò?

Par evidente, quindi, che la Corte costituzionale debba essere investita della questione dei controlimiti di fronte ad una riforma costituzionale; in ogni caso è necessario ogni più ampio dibattito sulle questioni qui sollevate.