

Democrazia zoppa

di Michele Ainis

(Intervento alla tavola rotonda «*Il diritto costituzionale è ancora regola e limite al potere?*», durante la presentazione degli *Scritti Carlassare* - Padova, 20 novembre 2009 - E a Lorenza Carlassare sono dedicate queste brevi riflessioni)

Siamo arrivati a chiederci se il diritto costituzionale sia ancora regola e limite al potere, se non abbia definitivamente perso la sua antica vocazione. Anche se – a prenderla alla lettera – questa domanda suona un po' retorica, o meglio suona come un funerale, perché a rispondere di sì vorrebbe dire che il diritto costituzionale è morto. Qui s'affaccia un *leit-motiv* degli studi di Lorenza Carlassare: il costituzionalismo genera il principio di legalità; quest'ultimo va declinato nella sua accezione sostanziale, perché la legalità formale è un guscio vuoto; e a sua volta la supremazia della legge – questo cardine dello Stato di diritto secondo il quale *lex facit regem*, non *rex facit legem* – è in funzione del principio d'eguaglianza. C'è una nota, nella relazione di Carlassare al convegno Aic del 1989 a Napoli, in cui viene richiamato un passo delle *Supplici* di Euripide: «Una volta scritte le leggi, chi è debole e chi è ricco hanno eguale diritto. È lecito ai più deboli, se sono accusati, rispondere alla pari di chi se la passa bene: e il più piccolo vince il grande, se ha ragione» (*Quad. cost.*, 1990, p. 14, nt. 22). Ecco, la lezione greca è alle radici del costituzionalismo forgiato nella seconda metà del Settecento: questo perché i Greci avevano del potere una visione tragica, demoniaca: sapevano che è inevitabile, ma sapevano altresì che va addomesticato, va imbracato in un telaio di regole, per tenerlo in scacco con un sistema di espedienti, per tagliargli le unghie, per impedirgli abusi. Questa sfida tra regole e potere accompagna la nostra condizione umana, e dunque non può ottenere soluzioni, o quantomeno deve accontentarsi di soluzioni parziali e provvisorie. Ma anche quando il costituzionalismo attraversa tempi bui, come scrive Carlassare nel saggio venato di pessimismo per gli Studi Ferrara (*Costituzionalismo e democrazia nell'alterazione degli equilibri*), la sfida non è mai del tutto persa. E non è persa per la medesima ragione che impedisce sia mai del tutto vinta.

Diciamo allora che il diritto costituzionale è ancora vivo, benché non troppo vegeto. E dunque la domanda, proiettata sulla nostra condizione attuale, si converte in un altro punto di domanda: c'è in Italia un diritto costituzionale troppo debole, o c'è invece un potere troppo forte? Se puntiamo lo sguardo sulla concentrazione di potere politico, economico e mediatico nelle mani dell'attuale presidente del Consiglio, se aggiungiamo i numeri del suo schieramento in Parlamento (drogato dal premio di maggioranza, ma drogato inoltre dal vincolo d'obbedienza che deriva dalla legge elettorale), sarebbe facile scegliere la seconda risposta. Propendo

viceversa per la prima, perché la debolezza del diritto costituzionale indica una patologia più remota, di più antica data rispetto alle elezioni del 2008. Difatti questa malattia si manifesta attraverso una somma di fenomeni che ci accompagnano pressappoco da un ventennio, dall'alba degli anni Novanta. Nell'ordine: la degenerazione dei partiti in corpi oligarchici e autoreferenziali, cui s'affianca l'epidemia di partiti personali (a sinistra come a destra dello schieramento politico); il populismo come traino del consenso elettorale (più a destra che a sinistra); la ferrea regola della cooptazione per selezionare le classi dirigenti, su cui già nel 1973 Karl Loewenstein aveva scritto pagine illuminanti (*Le forme della cooptazione*, trad. it. Milano 1990); e più in generale la crisi della democrazia rappresentativa, sostituita da una democrazia d'investitura che a conti fatti svuota il principio della sovranità popolare, perché taglia la lingua ai cittadini, li rende spettatori silenziosi fra un'elezione e l'altra (come ha scritto Lorenza Carlassare sul *Fatto quotidiano* del 24.9.2009).

Questi fenomeni a loro volta esprimono un'istanza di semplificazione della nostra vita pubblica, e dunque delle regole che governano la nostra vita pubblica. Poi, alla prova dei fatti, in Italia riusciamo a complicare anche la semplificazione: e così, per esempio, l'art. 20 della legge n. 59 del 1997 – che ha introdotto la legge annuale di semplificazione – è stato modificato e poi sostituito da altrettante leggi nel 1998, nel 1999, nel 2000, nel 2003 e infine nel 2005 dalla Taglialeggi. Ma non c'è dubbio che la voglia di semplificare tutto abbia una matrice autoritaria: come diceva Montesquieu, la pluralità delle leggi, le stesse lungaggini della giustizia, sono il prezzo che si paga per la propria libertà, tant'è che il tiranno «pensa innanzi tutto a semplificare le leggi» (*Lo spirito delle leggi*, ediz. it. a cura di R. Derathé, Milano 1989, libro VI, cap. 2, p. 224). E d'altra parte la tirannia è un sistema semplice, è la democrazia che è complicata. Tuttavia la democrazia italiana sta diventando semplice, fin troppo semplice. Qui entra in gioco una questione di forma, o se si vuole di forme; ma la forma, diceva Calamandrei, è garanzia di libertà.

E dunque, qual è la forma dello Stato di diritto? Non certo quella d'un piedistallo eretto per ospitarvi il busto del sovrano. No, è un suppellettile più povero, più umile: diciamo uno sgabello con tre gambe. Questo perché la decisione politica non ha un solo canale d'espressione ma ne ha tre, che si compensano e si equilibrano a vicenda. C'è, ovviamente, il canale del governo; ma c'è anche il canale della democrazia rappresentativa, e c'è il canale della democrazia diretta. Insomma in ogni Stato di diritto non esiste soltanto una dialettica, per così dire, *esterna*, tra organi di garanzia e d'indirizzo; ce n'è pure una *interna*, sia in seno agli organi di garanzia (dove la sentenza d'annullamento della Corte costituzionale può smentire la promulgazione presidenziale, così come il verdetto del giudice d'appello può contraddire la decisione resa in primo grado), sia fra le diverse sedi in cui matura la stessa decisione politica. Il problema è che in Italia, qui e oggi, due canali su tre sono

ostruiti, sicché lo sgabello ha due gambe rotte. E allora casca per terra, urge trovare un falegname.

Quanto alla crisi delle assemblee parlamentari, ciascuno di noi ne conosce le ragioni. Il Parlamento non è più il luogo in cui si fanno e disfanno i governi nazionali, da quando il maggioritario ha consegnato questo potere direttamente in mano agli elettori. Non ospita più l'officina delle leggi, da quando macchine e operai si sono trasferiti nei locali di palazzo Chigi. E infatti nei primi 18 mesi della legislatura in corso (fino a tutto ottobre 2009) sono state approvate 118 leggi ordinarie, di cui però soltanto 15 concepite in Parlamento: meno di una su 8. Le altre, tutte le altre, sono scritte sotto la dettatura del governo, sicché si contano 36 decreti convertiti in legge (che a loro volta occupano il 75,25% delle colonne stampate sulla *Gazzetta Ufficiale*), oltre a un numero imprecisato di decreti legislativi e regolamenti della più varia risma. Senza dire del gran numero di leggi approvate sotto la tenaglia micidiale dei maxiemendamenti e dei voti di fiducia. Ma questo fenomeno perverso non è stato allevato dalla XVI legislatura: dura da tempo, se è vero che nella XV legislatura abbiamo contato più decreti legislativi che leggi ordinarie: 114 contro 112. Così come dura da tempo l'abuso delle ordinanze di protezione civile, che è fenomeno ancora più insidioso rispetto all'abuso della decretazione d'urgenza, perché le ordinanze scavalcano del tutto le due Camere, non hanno bisogno d'un timbro parlamentare per stabilizzare i propri effetti. Non hanno bisogno, dal 2008 (decreto legge n. 90, convertito in legge 14 luglio 2008, n. 123), neppure del controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti, benché tali ordinanze muovano un vero e proprio fiume di denaro.

I dati: come documenta una ricerca di Albanesi e Zaccaria (in *Giur. cost.*, 2009), tra il 1994 e il 2001 ne vennero adottate appena 7; quest'anno siamo già a quota 79. Merito del governo Berlusconi, però anche il governo Prodi se ne era servito a piene mani (71 ordinanze nel 2006, 79 nel 2007, 87 nel 2008). E i casi? Il terremoto a L'Aquila o i rifiuti a Napoli, certo; ma altresì gli zingari, l'immigrazione in generale, l'acqua potabile, i Giochi del Mediterraneo, i cani randagi, il viaggio a Cagliari di Benedetto XVI, il raduno di Loreto, la Domus Aurea, i campionati mondiali di ciclismo. È insomma il paradosso dell'urgenza permanente, e questo paradosso segna la rivincita di Schmitt su Kelsen, perché riedifica – un secolo più tardi – lo Stato amministrativo, che non è retto da norme bensì da «situazioni» (*Le categorie del politico*, trad. it. Bologna 1972, p. 217).

Ecco perché l'unica voce che risuona nella nostra arena pubblica è quella del governo. D'altronde non solo la natura, anche le istituzioni hanno orrore del vuoto: se qualcuno lascia libera la poltrona su cui stava seduto, qualcun altro ci monterò sopra al suo posto. Insomma l'eclissi delle assemblee rappresentative determina la dittatura del governo. Ma quest'ultima è inoltre favorita – a mio giudizio – anche da un difetto di costruzione, da un problema architettonico nel nostro edificio costituzionale. È favorita dal fatto che mentre il secondo canale della

decisione politica (la decisione parlamentare) ci appare ostruito da una crisi che peggiora di giorno in giorno, il terzo canale (la decisione popolare) praticamente non è mai stato aperto. Questo perché le istituzioni repubblicane, concepite dopo il trauma d'una lunga dittatura, disegnano un sistema tutto sbilanciato verso la democrazia indiretta, dove l'unico strumento popolare è il referendum, peraltro solo abrogativo. Ma il referendum è ormai una pistola scarica, se non provvediamo subito ad abbassare il *quorum* (rapportandolo al numero dei votanti alle ultime elezioni), oppure a eliminarlo del tutto (come peraltro è già previsto nel referendum costituzionale).

Insomma siamo impiccati da trent'anni in una discussione sulla riforma del bicameralismo, sul premierato, sul federalismo. Invece la prima riforma, la più incisiva, consisterebbe in un'iniezione di democrazia diretta sul corpo ormai sfibrato delle nostre istituzioni. Innanzitutto per i limiti intrinseci della democrazia indiretta, della delega in bianco consegnata nelle mani di chi timbra le decisioni di governo. Vale ancor oggi, infatti, la celebre sentenza di Rousseau: «Il popolo inglese crede di essere libero, ma si sbaglia di grosso. Lo è soltanto durante l'elezione dei membri del Parlamento; appena questi sono eletti, esso diventa schiavo, non è più niente. Nei brevi momenti della sua libertà, l'uso che ne fa merita di fargliela perdere» (*Il contratto sociale*, ediz. it. a cura di V. Gerratana, Torino 1994, p. 127). E in secondo luogo perché la democrazia si fonda su un principio di responsabilità. Significa che dove c'è potere, lì dev'esserci per l'appunto responsabilità, dev'esserci uno strumento normativo che costringa i governanti a una sorta di rendiconto quotidiano verso i governati. Per dare corpo e gambe a questo principio democratico potremmo cominciare introducendo il *recall* (negli Usa fu inaugurato a Los Angeles nel 1903, e da allora in poi è stato applicato a livello locale in oltre 2 mila casi; in Svizzera risale al 1846), la mozione di sfiducia (sia nella società politica che nella società civile, sia verso i presidenti delle Camere che verso i presidi di facoltà), il referendum propositivo (previsto già nella Carta di Weimar), il voto cumulativo (che funziona, per esempio, nel municipio di Amburgo), il bilancio partecipativo (sulla scia di Porto Alegre), e vario altro ancora.

Questi temi però rimangono sotto un cono d'ombra nel dibattito costituzionalistico. Probabilmente gioca ancora un riflesso della cultura dei costituenti, la diffidenza verso ogni forma di democrazia diretta che accomunava cattolici, liberali, comunisti, per il timore di derive plebiscitarie. Tuttavia se l'esperienza ci insegna qualcosa, dovremmo avere ormai imparato che il populismo può mettere radici anche in un terreno sgombro da canali di democrazia diretta, ed anzi che quest'assenza lo aiuta in definitiva a crescere, perché manca un anticorpo, un contrappeso. La generazione dei nostri Maestri forse ha sottovalutato questo aspetto, e forse lo ha fatto perché quella generazione aveva vent'anni quando fu scritta la Carta del 1947, e dunque s'identificava anche sentimentalmente nei valori della Costituzione, nei

valori dei costituenti. Martines diceva che la Costituzione italiana è come una bella donna con qualche ruga in faccia, e che le rughe ne accrescono il fascino. E infatti quella generazione ha sviluppato una resistenza culturale alle revisioni totali, al nuovismo, a quella voglia di rompere la storia con un colpo di reni che risuona per esempio nelle pagine di Heidegger, e che ci accompagna da non so più quante Bicamerale. Con lo sguardo lungo della storia, dobbiamo essergliene grati, perché se una Costituzione si può migliorare, significa che si può anche peggiorare.

In ogni caso Lorenza Carlassare, come Martines, ha messo al centro dei suoi studi gli istituti della democrazia indiretta, piuttosto che della democrazia diretta. Però c'è un passo che va richiamato in conclusione. Nella voce sul *Principio di legalità* nell'Enciclopedia Treccani (§ 3.3.), Carlassare punta l'indice contro «l'accentuarsi della frattura fra comunità e apparato pubblico di potere – nel quale troppi interessi sono sottorappresentati o per niente rappresentati – che nemmeno i canali tradizionali (partiti, sindacati) riescono più a colmare. Il vero problema è allora la ricerca di nuove forme che integrino la rappresentanza parlamentare, semmai *insufficiente* ad esprimere le istanze del gruppo sociale, non certo esigenza superata».