



**Astrid Zei\***

## **Conclusioni: quel tram chiamato democrazia iper-maggioritaria\*\***

SOMMARIO: 1. – L’ossimoro del governo democratico senza opposizione. 2. – Quel tram chiamato democrazia iper-maggioritaria. – 3. Il costituzionalismo liberale e i suoi anticorpi.

### **1. L’ossimoro del governo democratico senza opposizione**

**I**l nostro interesse per l’ordinamento ungherese è legato all’interrogativo dell’evoluzione illiberale del costituzionalismo democratico, vale a dire alla possibilità che la formazione di un governo sostenuto da una maggioranza non solamente salda, assoluta, ma finanche qualificata o addirittura ultra qualificata possa significare un superamento delle garanzie costituzionali che presidiano la partecipazione delle minoranze ai processi decisionali della politica. E questo con o senza una modifica delle norme di legge e delle regole del diritto parlamentare che consentono all’opposizione, ma spesso solamente a minoranze sufficientemente qualificate, di esercitare le funzioni di controllo parlamentare, di partecipare alla creazione di organi di garanzia, di attivare il controllo di costituzionalità sulle norme, di partecipare sostanzialmente alla modifica della legislazione elettorale. Soprattutto significa per la maggioranza di governo poter percorrere troppo facilmente il procedimento aggravato prescritto per la revisione della costituzione, legittimando rotture costituzionali e modifiche temporanee attraverso una sospensione dell’efficacia delle norme e delle garanzie costituzionali.

La legislazione elettorale può facilitare o ostacolare la formazione di maggioranze ultra qualificate dove si perde “quel tipo singolare di controllo politico (...) in virtù del quale la rappresentanza diventa struttura permanente caratterizzata dalla presenza di una opposizione eletta nel corso di una campagna elettorale competitiva” che è “il proprio funzionale della rappresentanza politica democratica”<sup>1</sup>: l’opposizione politica non c’è o non è più garantita<sup>2</sup>.

\* Professore associato di Diritto pubblico comparato – Sapienza Università di Roma.

\*\* Contributo sottoposto a *peer review*. Relazione tenuta nell’ambito del Seminario “Evoluzione del sistema elettorale e democrazia pluralista: il caso dell’Ungheria”, organizzato dal Dottorato della Sapienza in Diritto pubblico, comparato e internazionale il 30 novembre 2022.

<sup>1</sup> D. FISICHELLA, *Introduzione. Sul concetto di rappresentanza politica*, in ID. (a cura di), *La rappresentanza politica*, Milano, Giuffrè, 1983, 36.

<sup>2</sup> G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, Padova, Cedam, 2013, 210, sottolinea come la funzione attiva delle minoranze di opposizione in contrapposizione alla maggioranza governativa costituisca un elemento indefettibile che

In Europa guardiamo oggi al caso dell'Ungheria, dove un sistema elettorale misto (successivamente rivisto) ha consentito nel 2010 di assegnare due terzi dei seggi del Parlamento (260 su 286) ad un partito che aveva conquistato il 53% dei voti, e che subito dopo ha avviato un'intensa stagione di riforme costituzionali che è ancora in atto.

Dal 2015 in Polonia, da quando cioè il partito *Legge e Giustizia* guidato da Jaroslaw Kaczynski ha ottenuto per la prima volta la maggioranza assoluta in entrambe le camere del Parlamento, pur senza modifiche formali della Costituzione, ma con una successione di leggi ordinarie, risoluzioni parlamentari e pratiche il cui contenuto può essere considerato comunque materialmente costituzionale si è progressivamente realizzato uno svuotamento delle prerogative, del ruolo e dell'indipendenza della Corte Costituzionale e del potere giudiziario.

Oggi entrambe le esperienze sono al centro di una riflessione, tanto urgente quanto affascinante, sulle possibilità di una erosione “democratica” del costituzionalismo liberale, per citare un bel volume di Jan Sawicki<sup>3</sup>, che passa soprattutto attraverso una limitazione e una sospensione delle garanzie del sindacato di costituzionalità.

Ovunque si trovino maggioranze ultra-qualificate di governo, la tentazione di sciogliere lacci e laccioli è forte e onnipresente, in Europa e fuori dall'Europa, e non sempre è espressione di un “risentimento giuridico”, vale a dire di una posizione apertamente e profondamente scettica nei confronti del costituzionalismo liberale e dei processi di razionalizzazione che esso determina<sup>4</sup>.

Come osserva Giuliano Amato, “quando la *Grundnorm* diviene «null'altro se non la volontà del popolo», i principali interpreti della *Rule of Law*, le corti, sono oggetto di un diffuso criticismo: da dove viene la loro legittimazione, dal momento che nessuno li ha eletti?”<sup>5</sup>.

## 2. *Quel tram chiamato democrazia iper-maggioritaria*

Democrazia e stato di diritto sono due principi che nell'ideale della democrazia liberale appaiono interrelati. Fintanto che le elezioni consegnano un potere legittimo e al contempo anche la possibilità legale del controllo e della contestazione, la democrazia liberale può essere definita persino un “pleonasma”<sup>6</sup>.

Ma le esperienze del governo iper-maggioritario ci costringono a rinunciare alla concezione euclidea delle rette che camminano sempre parallele e non possono incontrarsi che all'infinito per tornare a porre l'attenzione sulla possibile rotta di collisione di questi due principi, dove uno tende a divorare l'altro.

---

accomuna tutte le forme di governo democratiche, contrapponendo le forme di governo “a opposizione garantita” alle c.d. “democrazie di facciata”.

<sup>3</sup> J. SAWICKI, *L'erosione “democratica” del costituzionalismo liberale*, Milano, Franco Angeli, 2020.

<sup>4</sup> P. BLOKKER, *Il costituzionalismo populista*, cit., 54-55, sottolinea la prossimità della concezione populista alla concezione rivoluzionaria del costituzionalismo nel suo richiamo alla sovranità popolare come fattore di legittimazione di un'attitudine critica nei confronti dei processi di giuridificazione e razionalizzazione che la concezione liberale esige.

<sup>5</sup> G. AMATO, *Introduction*, in G. AMATO, B. BARBISAN, C. PINELLI (Eds.), *Rule of Law vs Majoritarian Democracy*, Oxford-New York-New Delhi-Sidney, 2021, 3.

<sup>6</sup> N. URBINATI, *Io, il popolo*, Bologna, Il Mulino, 2020, 28.

La maggioranza è creativa, pretende di poter cambiare l'ordinamento.

Il principio dello stato di diritto, d'altro canto, cui fa capo un nucleo di principi e di contenuti indisponibili, pone argini a questo cambiamento, e all'estremo, lo paralizza. La tutela dei diritti costituzionalmente garantiti può essere percepita come uno strumento "insaziabile", per utilizzare un'espressione cara ad Anna Pintore; insaziabile divoratore della democrazia e dello spazio politico<sup>7</sup>.

Naturalmente il punto dove questi principi entrano in conflitto varia a seconda delle diverse concettualizzazioni sia della democrazia e che dello stato di diritto. E' più vicino se si accoglie una concezione procedurale della democrazia, basata su chi decide e come decide; è più distante se si seguono le teorie moderne della democrazia proiettate su "che cosa" sia decidibile e su alcuni diritti il cui godimento effettivo si considera come una condizione ineludibile per qualificare un ordinamento come "democratico". Comunque, questo punto esiste.

L'appello al "popolo che lo vuole", alla volontà "una", del popolo che vuole, pretende anche un contenuto ideologico: la restaurazione, la conservazione, l'identità, o anche la diffidenza nei confronti di una concezione universalista dei diritti o rispetto ai decisori sovranazionali<sup>8</sup>.

Nel 1996 Recep Tayyip Erdoğan, sette anni a prima di andare al governo, all'epoca sindaco di Istanbul, dichiarò in una intervista al quotidiano Milliyet "La democrazia? È come un tram, quando arriva la tua fermata scendi"<sup>9</sup>.

### **3. *Il costituzionalismo liberale e i suoi anticorpi***

Non è detto però che il costituzionalismo liberale non sia in grado di generare da sé stesso gli anticorpi in grado di arrestare l'involuzione illiberale di una democrazia elettorale, perlomeno nel momento in cui pretenda di eludere il principio del primato della costituzionale disarcionando l'istituto del controllo di costituzionalità sulle leggi.

Mi riferisco, ad esempio, all'elaborazione della "dottrina della struttura fondamentale della Costituzione" da parte della Corte Suprema indiana<sup>10</sup>, enunciata e successivamente precisata nel corso dei primi trent'anni dall'indipendenza dopo ripetuti scontri con la maggioranza parlamentare ultra-qualificata del partito del *Congress*: in una fase storica caratterizzata dalla volontà politica di porre atto riforme urgentissime ed epocali le leggi che attuavano obiettivi di giustizia sociale esigevano il sacrificio di diritti fondamentali e la sospensione del controllo di costituzionalità. Nelle 700 pagine della sentenza *Kesavananda Bharati* (1973) i giudici argomentavano l'indisponibilità, finanche al legislatore costituzionale, dell'istituto del controllo di costituzionalità sulle leggi, svuotando parzialmente il 24esimo emendamento con cui nel 1971 il legislatore costituzionale era intervenuto a modificare le disposizioni che disciplinano la revisione costituzionale, esplicitando il potere del parlamento di modificare, sospendere o

<sup>7</sup> A. PINTORE, *I diritti della democrazia*, Roma-Bari, Laterza, spec. 98 ss.; A. PINTORE, *Diritti insaziabili*, in *Teoria Politica*, 2/2020, 3-20;

<sup>8</sup> In questo senso, P. BLOKKER, *Il costituzionalismo populista*, in M. ANSELMi, P. BLOKKER, N. URBINATI (a cura di), *Populismo di lotta e di governo*, Milano, Feltrinelli, 2018, 55-58.

<sup>9</sup> Così riporta A. NEGRI, *Prefazione a C. SPINELLA, Erdoğan. Storia di un uomo e di un Paese*, Milano, Meltemi, 2021, 9.

<sup>10</sup> *Ex multis*, S. KRISHNASWAMY, *Democracy and Constitutionalism in India: A Study of the Basic Structure Doctrine*, New Delhi, Oxford University Press, 2010.

abrogare qualsiasi norma costituzionale. Nelle sentenze *Minerva Mills and Rao* (1980) e ancora più chiaramente *I.R. Coelho v. State of Tamil Nadu and others* (2007) la Corte Suprema ha spiegato il carattere necessariamente limitato del potere di revisione costituzionale, sostenendo che se la Costituzione potesse essere liberamente sospesa da una norma costituzionale che sottrae una parte delle leggi al sindacato di costituzionalità, ciò farebbe venir meno il suo carattere normativo. Anche in Austria, nel corso della II Repubblica, i governi c.d. di grande coalizione, sostenuti per 35 anni dalla maggioranza qualificata dei due terzi dei parlamentari, hanno potuto facilmente percorrere la via della legislazione costituzionale per “immunizzare” norme di legge ordinaria già dichiarate incostituzionali, e finanche per sospendere il sindacato di costituzionalità su alcune norme derogatorie della costituzione. Nel 2001, per la prima volta, la Corte Costituzionale austriaca ha dichiarato illegittima una norma di legge costituzionale che sottraeva *tout court* al sindacato di costituzionalità una parte della normativa sugli appalti pubblici. In quella pronuncia (VfSlg 16327/2001) si argomenta come facendo venir meno il carattere della Costituzione quale parametro di validità delle norme di legge, sia pure con riguardo ad un ambito circoscritto dell’ordinamento, e indipendentemente dal rilievo che tale ambito possa avere, una norma di legge costituzionale si porrebbe in contrasto non soltanto con il principio dello stato di diritto, ma anche con il principio democratico, giacché sospendere la forza coercitiva della Costituzione “in definitiva significa sottrarre al popolo una parte del suo potere costituente”.

Il *judicial activism* non è privo di pericoli, ma idee, ideologie ed istituti si diffondono per capillarità nell’ambito del costituzionalismo globale ed alimentano la fiducia nella resilienza della democrazia liberale, dentro e fuori l’Europa.