

Fra mimetismo e parassitismo. Brevi considerazioni a proposito del complesso rapporto fra populismo e costituzionalismo

di Giuseppe Martinico*

In questo lavoro verranno sviluppate tre considerazioni relative al rapporto fra populismo e costituzionalismo. La prima riflessione è relativa all'uso di categorie proprie del costituzionalismo da parte dei populistici. Il secondo punto concerne le strategie seguite dai populismi di governo, che verranno descritte attraverso due parole-chiave: "mimetismo" e "parassitismo". Il terzo punto, infine, riguarda la validità analitica del cd. "costituzionalismo populista".

1. Finalità e struttura dello scritto

Ci sono varie ragioni che rendono lo scenario italiano di sicuro interesse per gli studiosi dei populismi. Se ne menzionano tre: 1) innanzitutto, abbiamo a che fare con un "populismo di Governo"¹, parte di una tendenza sempre più crescente a livello globale; 2) è un populismo "autodichiarato"; sia Salvini² sia Conte³, infatti, si sono definiti orgogliosamente populistici in più occasioni; 3) si tratta, in realtà, di un Governo che è incontro fra due populismi, con agende

politiche molto diverse⁴, uniti nella retorica del "contratto"⁵, ma divisi su molti punti (infrastrutture e migrazioni, ad esempio) e, non a caso, in permanente campagna elettorale. Quest'ultimo punto conferma una delle caratteristiche dei populismi: la loro "costitutiva ambiguità"⁶.

Allo stesso tempo, come autorevoli studiosi hanno sostenuto, sarebbe un errore pensare che lo scenario italiano sia il prodotto di un'improvvisa ondata populista⁷. Il fenomeno ha radici lontane e la stessa immagine del contratto, del resto, era stata già in

* L'Autore ringrazia Paolo Addis, Giacomo Delle Donne, Matteo Monti, Costanza Margiotta, Fabio Pacini e Marta Simoncini per i commenti. Questo articolo è parte del progetto legato al modulo Jean Monnet "Eur.Publ.IUS" (European Public Law-IUS), www.santannapisa.it/it/ricerca/progetti/jean-monnet-module-european-public-law-ius-eurpublius.

1. M. Anselmi, P. Blokker e N. Urbinati (a cura di), *Populismo di lotta e di governo*, Feltrinelli, Milano, 2018.

2. *Salvini, sono orgogliosamente populista*, 30 dicembre 2017, www.ansa.it/sito/notizie/topnews/2017/12/30/salvini-sono-orgogliosamente-populista_3c6ae45b-134c-4945-a3c3-4e10056764b4.html.

3. *Giuseppe Conte: Populisti? Lo siamo, se questo significa ascoltare la gente*, 5 giugno 2018, www.secoloditalia.it/2018/06/conte-populisti-lo-siamo-se-questo-significa-ascoltare-la-gente/.

4. G. Orsina: *Sono populismi diversi, i 5S vogliono la democrazia diretta, la Lega è sovranista*, 10 settembre 2018, https://rep.repubblica.it/pwa/intervista/2018/09/10/news/orsina_sovranismo_svezia_populismo_di_mai_salvini-206105337/.

5. F. Di Marzio, *La politica e il contratto*, Donzelli, Roma, 2018.

6. Y. Mény e Y. Surel, *The Constitutive Ambiguity of Populism*, in Y. Mény, Y. Surel (eds.), *Democracies and the Populist Challenge*, Palgrave, Londra, 2002, P. 1.

7. M. Tarchi, *Italia populista. Dal qualunquismo a Beppe Grillo*, Il Mulino, Bologna, 2018; G. Orsina, *Democrazia del narcisismo. Breve storia dell'antipolitica*, Marsilio, Venezia, 2018; E. Galli della Loggia, *Speranze d'Italia. Illusioni e realtà nella storia dell'Italia unita*, Il Mulino, Bologna, 2018. M. Revelli, *Populismo 2.0*, Einaudi, Torino, 2017. I. Diamanti e M. Lazar, *Popolocrazia. La metamorfosi delle nostre democrazie*, Laterza, Roma-Bari, 2018.

precedenza richiamata⁸. L'ambizione di questo breve scritto non è quello di offrire una panoramica esaustiva, ma di sviluppare tre considerazioni sul rapporto fra populismo e costituzionalismo. Del resto, esiste una letteratura immensa sui populismi e anche i costituzionalisti si sono avvicinati al tema negli ultimi anni. La prima riflessione riguarda l'uso di categorie proprie del costituzionalismo da parte dei populistici. Il secondo punto concerne le strategie seguite dai populismi di governo che verranno analizzate alla luce di due parole chiave: mimetismo e parassitismo. Il terzo punto, infine, "farà i conti" con la validità analitica del cd. "costituzionalismo populista".

2. Un inquadramento teorico: oltre un approccio meramente oppositivo

Come ha rilevato Corrias⁹, nell'Europa continentale solo recentemente costituzionalisti e comparatisti hanno affrontato il tema in maniera, per così dire,

organica¹⁰ e quando lo hanno fatto spesso hanno concepito il rapporto fra populismo e costituzionalismo in termini meramente oppositivi. Molto diverso è il discorso per i politologi e i sociologi che hanno dato un contributo notevole, soprattutto in termini definitivi¹¹, scontrandosi con le difficoltà riscontrate già da Berlin che non a caso parlò di "paradosso di Cenerentola" per descrivere l'ambiguità del fenomeno populista¹².

Parzialmente distinto è il discorso per i teorici e filosofi del diritto¹³ che hanno, anche di recente, evidenziato le differenze esistenti nell'approccio al tema nella letteratura anglo-americana e in quella europea continentale. In relazione al contesto anglo-americano¹⁴, è stato evidenziato come il dibattito su populismo e costituzionalismo sia stato analizzato con riferimento alla nota contrapposizione fra costituzionalismo "legal" e "political/popular"¹⁵. Se in questo ambito il filo conduttore del dibattito è stato indubbiamente la complessa questione del *judicial review*¹⁶, nell'Europa continentale la possibilità del controllo di costituzionalità delle leggi è un dato non solo pacifico,

8. Si vedano le considerazioni di M. Revelli, *Populismo* cit.

9. «Constitutional theorists have not devoted a lot of attention to the phenomenon of populism [...] There may be two interpretations of this silence. Either constitutional theory has nothing to say about populism, in which case the silence is justified, or constitutional theory does have something to say, in which case the silence is unjustified and (potentially) problematic», L. Corrias, *Populism in a Constitutional Key: Constituent Power, Popular Sovereignty and Constitutional Identity*, in *European Constitutional Law Review*, 2016, p. 6.

10. Esistono, ovviamente, le eccezioni: C. Pinelli, *The Populist Challenge to Constitutional Democracy*, in *European Constitutional Law Review*, 2011, p. 5. Si veda anche il XXXII convegno annuale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti (AIC) svoltosi a Modena il 10 e 11 novembre 2017 e dedicato al tema «Democrazia, oggi», i cui atti sono disponibili nella sezione «Eventi AIC» del sito della *Rivista AIC* (www.rivistaaic.it). Sul rapporto fra diritto e populismo si veda da ultimo: E. Scoditti, *Populismo e diritto. Un'introduzione*, in questo fascicolo.

11. Y. Mény e Y. Surel, *Populismo e democrazia*, Il Mulino, Bologna, 2004; Y. Mény e Y. Surel (eds.), *Democracies* cit.; J. W. Müller, *What is populism?* University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2016. M. Canovan, *Populism*, Harcourt Brace Javonovich, New York, 1981; M. Canovan, *Trust the People! Populism and the Two Faces of Democracy*, in *Political Studies*, 1999, p. 2; E. Laclau, *On Populist Reason*, Verso, Londra, 2005; K. Abts e S. Rummens, *Populism versus Democracy*, in *Political Studies*, 2007, p. 407; N. Urbinati, *Democracy and Populism*, in *Constellations*, 1998, p. 110; C. Rovira Kaltwasser, P. Taggart, P. Ochoa Espejo e Pierre Ostiguy, *The Oxford Handbook of Populism*, Oxford University Press, Oxford, 2017. Per una panoramica del dibattito si veda: V. Pazé, *Il populismo come antitesi della democrazia*, in *Teoria politica*, 2017, p. 111.

12. Berlin scrisse: «That there exists a shoe – the word 'populism' – for which somewhere there must exist a foot. There are all kinds of feet which it nearly fits, but we must not be trapped by these nearly-fitting feet. The prince is always wandering about with the shoe; and somewhere, we feel sure, there awaits it a limb called pure populism. This is the nucleus of populism, its essence» I. Berlin, *To Define Populism*, 1967, <http://berlin.wolf.ox.ac.uk/lists/bibliography/bib111bLSE.pdf>.

13. *In primis* L. Corso, *What does Populism have to do with Constitutional Law? Discussing Populist Constitutionalism and its Assumptions*, in *Rivista di filosofia del diritto*, 2014, p. 443.

14. Per esempio J. Balkin, *Populism and Progressivism as Constitutional Categories*, in *Yale Law Journal*, 1995, 1935; A. R. Amar, *A Few Thoughts on Constitutionalism, Textualism and Populism*, in *Fordham Law Review*, 1997, p. 1657; J. Bell, *Populism and Elitism. Politics in the Age of Equality*, Regnery Gateway, Washington, 1992.

15. R. Bellamy, *Political constitutionalism: a Republican Defence of Constitutionality of Democracy*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007; C. Mac Amhlaigh, *Putting Political Constitutionalism in Its Place*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2016, p. 175; P. Minkinen, *Political Constitutional Theory vs Political Constitutionalism*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2013, p. 585; M. Tomkins, *In Defence of the Political Constitution*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, 2002, p. 157.

16. Su questo dibattito si veda almeno: M. Tushnet, *Taking the Constitution Away from The Court*, Princeton University Press, Princeton, 1981; M. Tushnet, *Abolishing Judicial Review*, in *Constitutional Commentary*, 2011, p. 581; J. Waldron, *The Core of the Case Against Judicial Review*, in *Yale Law Journal*, 2006, p. 1346.

ma in molti casi addirittura costituzionalizzato. Questo spiega la peculiarità del caso europeo rispetto alle categorie utilizzate nello scenario anglo-americano (soprattutto in quello statunitense)¹⁷. Ciò ovviamente non esclude margini per una feconda comparazione, e alcune recenti pubblicazioni sembrano suggerirla¹⁸; tuttavia, in questo breve scritto si guarderà solo al contesto europeo.

Se una definizione di populismo risulta complessa, si possono comunque trovare degli elementi comuni che, con Barberis¹⁹, identifichiamo nei seguenti: “l’appello al popolo”, “l’espulsione dal ‘popolo’ di un nemico”, la “personalizzazione”, la “mediatizzazione” e la “semplificazione”²⁰. Vanno ricordate in questo senso anche le importanti riflessioni di Mény e Surel²¹ sulla “non-mediazione” come caratteristica dei populismi, per non parlare dell’opposizione fra la maggioranza “virtuosa” e le élite “corrotte”, a cui vengono ricondotte – spesso – tutte le minoranze. Recentemente Voßkuhle ha riflettuto su questo aspetto, sottolineando la natura non pluralista del concetto di democrazia supportato dai populistici²² e, ancora prima, Müller aveva spiegato in termini schmittiani la contrapposizione (amico-nemico) fra maggioranza e minoranza nell’ottica dei movimenti populistici²³. Andando contro una lettura meramente oppositiva del rapporto fra costituzionalismo e populismo è stato detto che, in fondo, anche il populismo «contains a (largely implicit) constitutional theory»²⁴, che rimanda, non a caso, ad elementi presenti nella tradizione rivoluzionaria e che, nel suo permanente appello al popolo, finisce anche per

«occupy the space of the constituent power», come ha scritto Arato²⁵.

Del resto, i populismi fanno continuo uso di categorie proprie del costituzionalismo: popolo, maggioranza, sovranità, democrazia, solo per citare alcuni esempi.

Proprio questo elemento ci permette di sottolineare l’inadeguatezza – da un punto di vista metodologico – di un approccio puramente “manicheo” al tema del rapporto fra costituzionalismo e populismo. Allo stesso tempo, ciò rivela l’insidia della sfida populista (specie nel caso dei populismi di governo) che tende, come si vedrà nel successivo paragrafo, a presentarsi, in prima battuta almeno, come compatibile con la struttura delle democrazie costituzionali, salvo poi tentare di alternarne il nucleo essenziale.

3. L’insidia populista fra mimetismo e parassitismo

Volendo riassumere l’approccio seguito dai populismi al testo costituzionale si cercherà di farlo utilizzando i concetti di “mimetismo”²⁶ e “parassitismo”²⁷.

Con “mimetismo” si fa riferimento alla strategia perseguita nel non porsi in completa antitesi con il testo costituzionale, cercando anzi di apparire conformi a quest’ultimo e tentando, quindi, di legittimarsi. Si tratta di un elemento che conferma la correttezza della scelta di un approccio non puramente oppositivo fra costituzionalismo e populismo. I populistici, in altre parole, nel presentarsi come compatibili con la

17. L. Corso, *What does Populism* cit., p. 443.

18. M. A. Graber, S. Levinson e M. Tushnet (eds.), *Constitutional Democracy in Crisis?*, Oxford University Press, Oxford, 2018; W. A. Galston, *Anti-Pluralism: The Populist Threat to Liberal Democracy*, Yale University Press, New Haven, 2018; T. Ginsburg e A. Z. Huq, *How to Save a Constitutional Democracy*, Chicago University Press, Chicago, 2018.

19. M. Barberis, *Europa, rinoceronti e populismo*, 2018, <http://temi.repubblica.it/micromega-online/europa-rinoceronti-e-populismo/>.

20. *Ibidem*.

21. Y. Mény e Y. Surel, *Populismo* cit.

22. A. Voßkuhle, *Demokratie und Populismus*, in *Der Staat*, 2018, p. 119.

23. J. W. Müller, *What* cit.

24. L. Corrias, *Populism* cit.

25. A. Arato, *How we got here? Transition Failures, their Causes, and the Populist Interest in the Constitution*, 2017, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3116219.

26. «Mimesis is an ambiguous term. It is at the same time cognition and evaluation. Its cognitive result is imitation. There is no imitation without difference. To describe an object in terms of mimesis is to acknowledge that there is no identity. It is not the thing itself. We call toy animals realistic, but not a zoo. If mimetic imitation were to be wholly at one with what it represents, it would cease to be a representation», B. Hüppauf, *Camouflage and Mimesis: The Frog between the Devil’s Deceptions, Evolutionary Biology, and the Ecological Animal*, in *Paragrana Internationale Zeitschrift für Historische Anthropologie*, 2015, p. 132. Sul concetto di “mimesi” si veda anche: G. Mormino, *Per una teoria dell’imitazione*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2016, p. 75.

27. Scrivono di parassitismo N. Urbinati, *Democracy* cit. e T. Fournier, *From rhetoric to action: a constitutional analysis of populism*, in *EUI Working Paper* n. 08/2018, <http://cadmus.eui.eu/handle/1814/51725>.

Costituzione cercano di appropriarsi di alcuni suoi concetti, proponendo allo stesso tempo una interpretazione alternativa.

Per capire cosa si intenda con mimetismo in questo scritto conviene richiamare al testo del discorso pronunciato alle Nazioni Unite dal presidente del Consiglio Giuseppe Conte lo scorso 26 settembre 2018:

«Quando qualcuno ci accusa di sovranismo e populismo amo sempre ricordare che sovranità e popolo sono richiamati dall'Articolo 1 della Costituzione italiana, ed è esattamente in quella previsione che interpreto il concetto di sovranità e l'esercizio della stessa da parte del popolo. Tale impostazione non modifica la tradizionale posizione dell'Italia all'interno della comunità internazionale e di conseguenza nei confronti delle Nazioni Unite. Sicurezza, difesa della pace e dei valori che meglio la preservano, promozione dello sviluppo e dei diritti umani sono obiettivi che condividiamo e vogliamo continuare a perseguire con coraggio e convinzione, dal piano nazionale a quello globale»²⁸.

Si può notare in queste battute il tentativo di legittimare populismo e sovranismo dinanzi alla Costituzione. Allo stesso tempo, si deve sottolineare anche l'interpretazione, forzata e selettiva, dell'articolo 1 della Costituzione italiana. Non viene (forse volutamente), infatti, richiamato il restante testo della disposizione che, come noto, si sofferma sulle "forme" e i "limiti" previsti dalla Costituzione in cui la sovranità popolare va esercitata. Tornano qui le riflessioni di Corrias sull'uso delle categorie proprie del costituzionalismo da parte dei populistici che, come già scritto in precedenza, procedono alla creazione di una narrazione costituzionale alternativa²⁹.

Un altro esempio eclatante è quello ungherese, in cui il concetto di democrazia viene riletto sganciandolo dal patrimonio liberale, nell'affermazione del contro-concetto (secondo molti un ossimoro) di "il-liberal democracy"³⁰. Conviene prestare attenzione al linguaggio utilizzato dal presidente Viktor Orbán in un discorso dato nel 2015:

«Honorable Ladies and Gentlemen

In order to be able to do this in 2010, and especially these days, we needed to courageously state a sentence, a sentence that, similar to the ones enumerated here, was considered to be a sacrilege in the liberal world order. We needed to state that a democracy is not necessarily liberal. Just because something is not liberal, it still can be a democracy. Moreover, it could be and needed to be expressed, that probably societies founded upon the principle of the liberal way to organize a state will not be able to sustain their world-competitiveness in the following years, and more likely they will suffer a setback, unless they will be able to substantially reform themselves»³¹.

Anche qui un altro dei pilastri del costituzionalismo – il concetto di democrazia – viene riletto (se non stravolto) nella costruzione di una contro-narrazione costituzionale. Ha ragione in questo senso Blokker quando evidenzia che «while populism ought to be understood as a rejection of liberal constitutionalism, it equally constitutes a competing political force regarding the definition of constitutional democracy»³².

Proprio il rigetto del costituzionalismo liberale si collega inscindibilmente a quello svuotamento concettuale delle categorie proprie del costituzionalismo che viene sistematicamente perseguito dai populismi di governo. Queste considerazioni ci conducono all'analisi della seconda strategia perseguita dai populistici. Su questa scia, infatti, è stato suggerito che il populismo si alimenta delle categorie e delle opportunità offerte dal costituzionalismo per alterare le gerarchie – valoriali e giuridiche – delle democrazie costituzionali. Ha spiegato bene questo fenomeno, ad esempio, Fournier secondo cui «the relation between populism and constitutional democracy is comparable to a process of parasitism where constitutional democracy would be the host and populism the parasite»³³.

Questo si nota particolarmente bene analizzando il rapporto fra il principio democratico e gli altri principi delle democrazie costituzionali (protezione delle minoranze, *rule of law*, solo per citarne solo alcuni). Nelle parole di Fournier: «Populist rhetoric

28. Qui il testo (e il video) del discorso di Giuseppe Conte alle Nazioni Unite: www.governo.it/media/intervento-del-presidente-conte-al-lassemblea-generale-onu/10051.

29. Si vedano anche gli esempi fatti da F. Palermo, *Il sacro dovere e la sua torsione populista*, 2019, www.rivistailmulino.it/news/newsitem/index/Item/News:NEWS_ITEM:4607?fbclid=IwAR3R21CuCYW0sjLllv6xuZptrkRdEhT-q9kxK4fbxNm16qoiY_Xu9mNlSjS.

30. Per una panoramica su questo (e altri) concetti relativi al rapporto fra populismi e democrazia si veda: T. Pappas, *Populist Democracies: Post-Authoritarian Greece and Post-Communist Hungary*, in *Government and Opposition*, 2013, p. 1.

31. V. Orbán's speech at the XXV. Bálványos Free Summer University and Youth Camp Băile Tușnad (Tusnádfürdő), <https://budapest-beacon.com/full-text-of-viktor-orbans-speech-at-baile-tusnad-tusnadfurdo-of-26-july-2014/>.

32. P. Blokker, *Populism as a Constitutional Project*, *Jean Monnet Working Paper*, 17/2017, <https://jeanmonnetprogram.org/paper/populism-as-a-constitutional-project/>.

33. T. Fournier, *From rhetoric* cit.

can be defined as the political discourse aiming to convince a fictional majority that constitutional democracy gives rise to the tyranny of minorities»³⁴. Altrove³⁵ si sono ricordati almeno quattro importanti ingredienti della retorica populista, spesso utilizzati per erodere i pilastri della democrazia costituzionale: 1) la concezione riduttiva (se non “riduzionistica”³⁶) del complesso concetto di democrazia³⁷, intesa dai populistici come mera regola della maggioranza. 2) La tendenza a rappresentare la volontà popolare come fonte assoluta della verità politica e giuridica e come concetto non mediabile. 3) La contrapposizione fra la “maggioranza” e gli “altri” (le minoranze), spesso descritti in termini di élite corrotte³⁸. 4) L’uso della democrazia come “trump card”, un “asso” che prevale sugli altri principi costituzionali³⁹. Tutto ciò si lega, da ultimo, a una concezione monolitica della maggioranza, vista come entità caratterizzata da un’evidente superiorità morale: «Populists combine anti-elitism with a conviction that they hold a superior vision of what it means to be a true citizen of their nation»⁴⁰.

Questo passaggio ci riporta all’approccio dicotomico dei populismi che tendono ad opporre gli “altri” al popolo, secondo dinamiche escludenti e anti-pluraliste. Come ha sottolineato Abromeit il populismo si appella a una “mythical Volksgemeinschaft” e tenta di costruire “imagined communities”⁴¹ cercando il nemico politico. Ciò spiega anche i toni eclatanti dei populistici, che hanno bisogno di muri immaginari funzionali alla costruzione di un’identità escludente nei confronti degli avversari politici. Si tornerà su questo punto nel successivo paragrafo, quando si scriverà della natura necessariamente contro-maggioritaria del costituzionalismo del dopoguerra.

4. Può esistere un costituzionalismo populista?

Qualche anno fa, Sartori usò la formula “populismo costituzionale”⁴² per descrivere l’operato del governo Berlusconi, più recentemente altri autori hanno usato la categoria del “costituzionalismo populista” per descrivere l’operato di molte maggioranze alla guida del continente europeo. Per esempio, usa questa espressione Blokker, individuandone i contenuti nei seguenti elementi: «These components can be understood as distinctive parts of the populist critique on liberal or legal constitutionalism. First, populists emphasise the people and popular sovereignty. This reference to the people provides the main normative justification for the populist constitutional programme. Second, the populist project is based on an extreme form of majoritarianism, which is the core of the populist mode of government, or the way in which populists imagine their project politically. Third, the populists’ practical approach to the law is based on instrumentalism, which mobilizes the law in the name of a collectivist project. Fourth, the populist attitude towards the law, or its main prescriptive and evaluative judgments of the law, consists of a critical, emotional stance, or what I call ‘legal resentment’»⁴³.

Il tentativo di Blokker è molto interessante: nella sua prospettiva, infatti, lo studio del populismo come “progetto costituzionale” alternativo offre una prospettiva privilegiata per analizzare la crisi delle democrazie liberali. Tuttavia, si ritiene di dover negare la validità analitica del concetto di costituzionalismo populista. Innanzitutto, nonostante le indubbe analogie esistenti fra populismo e costituziona-

34. T. Fournier, *From rhetoric* cit.

35. G. Martinico, *Populismo e democrazia costituzionale: l’attualità della lezione canadese*, in *Ordines*, 2018, p. 54.

36. Si prende qui a prestito il linguaggio utilizzato nelle scienze naturali. Si veda, ad esempio, V. Fano, E. Giannetto, G. Giannini e P. Graziani, *Complessità e riduzionismo*, in *Isonomia*, 2012, <https://philarchive.org/archive/FANCER>

37. Per una recente e profonda analisi del concetto di democrazia si veda S. Cassese, *La democrazia e i suoi limiti*, Mondadori, Milano, 2017.

38. J. W. Müller, *What* cit.

39. «Populist rhetoric argues that the rule-of-law is used for a specific agenda by non-elected (and so non-representative) bodies. Populism turns the original equilibrium of constitutional democracy into a balance of power in which the majority no longer sits alongside the rule of law, but rather is constrained by it», T. Fournier, *From rhetoric* cit.

40. M. Marchlewska, A. Cichočka, O. Panayiotou, K. Castellanos e J. Batayneh, *Populism as Identity Politics: Perceived In-Group Disadvantage, Collective Narcissism, and Support for Populism*, in *Social Psychological and Personality Science*, 2018, p. 151.

41. J. Abromeit, *A Critical Review of Recent Literature on Populism, Politics and Governance*, 2017, 177. Sul concetto di “imagined communities” si veda Anderson, *Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*, Verso, Londra, 1983.

42. G. Sartori, *Populismo costituzionale*, 9 settembre 2010, https://www.corriere.it/editoriali/10_settembre_09/sartori-populismo-costituzionale_8fd4a598-bbcf-11df-8260-00144f02aabe.shtml.

43. P. Blokker, *Populism* cit.

lismo politico, conviene ricordare come il secondo non arrivi mai a contestare, almeno nei termini usati dal primo, l'assetto istituzionale delle democrazie costituzionali. Si tratta di una distinzione centrale che si lega, del resto, a uno degli elementi ricordati da Blokker nell'approccio dei populistici alle Costituzioni e alle categorie del costituzionalismo. I populistici tendono a contestare la distinzione fra leggi e costituzioni, scorgendo in queste ultime spesso documenti non neutrali e ostacoli alla vera realizzazione della democrazia. Questo è l'essenza di quello che Blokker chiama "legal resentment"⁴⁴ e ciò ci riporta alla tendenza descritta da Arato secondo cui i populistici, nel loro appellarsi alla continua "regeneration of the people"⁴⁵, tenderebbero a "occupare" lo spazio del potere costituente: «Most importantly, populists implicitly claim that there is an absolute primacy of constituent power vis-à-vis the constitution and the rules and powers derived from it. The people as constituent power is ultimately not bound by constitutional constraints because it is the source from which the constitution receives its legitimacy»⁴⁶.

Tale approccio rivela anche l'insofferenza per le Corti concepite come «illegitimate constraint on majority rule, and hence legal means are to be employed to counter this situation»⁴⁷. Un approccio simile si può trovare anche in Polonia – non a caso – dove le Corti sono state descritte come una minaccia alla separazione dei poteri e alla democrazia⁴⁸. Si tratta di uno spunto interessante che sembrerebbe confermare l'analogia con il (o con alcune interpretazioni del) costituzionalismo politico, come ricorda lo stesso Blokker: «A particularly manifest populist

form of legal-instrumental action regards judicial independence and judicial review, as independent judges and courts are understood as an illegitimate constraint on majority rule, and hence legal means are to be employed to counter this situation. This critique can be understood as a populist version of the theoretical critique raised against legal constitutionalism in the form of a 'political constitutionalism', as endorsed, for instance, Jeremy Waldron and Richard Bellamy, inter alia in its questioning of the political engagement of unaccountable constitutional courts and the status of judicial review»⁴⁹.

Tuttavia, il rigetto di ogni forma di mediazione da parte dei populistici mi porta, ancora una volta a distinguere fra populismo e costituzionalismo politico. Quest'ultimo, infatti, non risulta necessariamente caratterizzato dallo spirito chiaramente anti-istituzionale che invece contraddistingue il primo, come l'enfasi sugli strumenti di democrazia diretta e le tentazioni del mandato imperativo dimostrano. Non a caso Davide Casaleggio ha più volte parlato della inevitabilità del superamento della democrazia rappresentativa⁵⁰ e – forse più ambigualmente – l'attuale ministro per rapporti con il Parlamento e la democrazia diretta, Riccardo Fraccaro, ha in varie sedi parlato (e scritto) di una "democrazia integrale", che, nelle sue parole: «Veda affiancate la democrazia rappresentativa e quella diretta come due forme complementari. I referendum propositivi, le leggi di iniziativa popolare a data certa e le consultazioni pubbliche sono strumenti attraverso cui il popolo attua la propria volontà accanto al Parlamento, come organi politici pienamente legittimati»⁵¹.

44. «Legal resentment, so I argue, is a crucial dimension of the populist constitutional programme, and comes forth out of a distinctive populist reading of liberal constitutionalism. The populist approach regards liberal constitutionalism as both a mindset and a practice. The latter could be aptly described as the post-Second World War 'default design choice for political systems across Europe and North America', in the form of a constitutionalism that 'typically hinges on a written constitution that includes an enumeration of individual rights, the existence of rights-based judicial review, a heightened threshold for constitutional amendment, a commitment to periodic democratic elections, and a commitment to the rule of law'. In this, the populist criticisms are not unlike those that have emerged in academic debates on 'new constitutionalism' and judicial review. Populists tend to be critical about the strong and independent nature of apex courts, the role and form of judicial review, and the extensive and entrenched nature of individual rights», P. Blokker, *Populism* cit.

45. A. Arato, *Political Theology and Populism*, in *Political Theology*, 2013, p. 143.

46. L. Corrias, *Populism* cit., p. 9.

47. P. Blokker, *Populism* cit.

48. A conferma di questo si veda il *White Paper on the Reform of the Polish Judiciary*, 2018, www.premier.gov.pl/files/files/white_paper_en_full.pdf e il dibattito fra Koncewicz e Morawski, sul *Verfassungsblog*: T. T. Koncewicz, *On the Separation of Powers and Judicial Self-Defence at times of unconstitutional capture*, 2017, <https://verfassungsblog.de/on-the-separation-of-powers-and-the-judicial-self-defence-at-times-of-unconstitutional-capture/> e L. Morawski, *A Critical Response*, 2017, <https://verfassungsblog.de/a-critical-response/>.

49. P. Blokker, *Populism* cit.

50. *Forse in futuro il Parlamento sarà inutile. È bufera su Casaleggio*, 23 luglio 2018, www.repubblica.it/politica/2018/07/23/news/casaleggio_parlamento_inutile-202476029/.

51. *La democrazia integrale*, 19 giugno 2018, <https://ricerca.repubblica.it/repubblica/archivio/repubblica/2018/06/19/la-democrazia-integrale32.html>.

Su questa scia sono state presentate delle proposte di legge costituzionale che, come noto, sono state già ampiamente commentate dai costituzionalisti⁵².

Ad avviso di chi scrive, il costituzionalismo del dopoguerra è, tuttavia, in ultima analisi incompatibile con ogni forma di populismo, anche se ciò non esclude *a priori* che le democrazie costituzionali possano riuscire a “filtrare” e introiettare alcune delle rivendicazioni fatte proprie anche dai populismi.

Come ha bene ricordato Vermeule, le Costituzioni sono «strumenti di gestione del rischio»⁵³, inclusi i rischi derivanti dalla mera applicazione del principio di maggioranza. Questo rivela la natura per certi versi “contro-maggioritaria”⁵⁴ del costituzionalismo stesso, natura che si manifesta nel momento in cui esso impedisce di decidere su alcuni “beni” che ritiene intoccabili (*in primis* i diritti fondamentali⁵⁵). Nella selezione delle “emozioni”⁵⁶ operata dalle Costituzioni ha, indubbiamente, un ruolo fondamentale la storia di ogni ordinamento: gli orrori, i conflitti, il passato. Tutto ciò, insomma, che ha indotto alla rottura dell’ordinamento *che fu* e all’istaurazione di quello *che sarà*. In particolare, le Costituzioni “nate dalla Resistenza”, per dirla con Mortati⁵⁷, sono ricchissime di disposizioni volte a esorcizzare la paura del passato, a codificare quella che Todorov ha chiamato la «memoria del male»⁵⁸. Su questa scia il costituzionalismo del secondo dopoguerra ha inevitabilmente accentuato il suo carattere contro-maggioritario⁵⁹, finendo per identificare alcuni nuclei intoccabili la cui alterazione porterebbe a rivoluzioni in senso tecnico, a interruzioni della catena di validità⁶⁰ su cui i delicati equilibri costituzionali si reggono.

In questo senso la grande sfida del costituzionalismo post-totalitario consiste nel respingere gli insidiosi attacchi del populismo alle gerarchie di valori che caratterizzano le democrazie costituzionali. In tali contesti l’idea di democrazia non può essere ridotta al suo mero dato procedurale né tantomeno al concetto di governo della maggioranza. Anzi, il costituzionalismo del secondo dopoguerra concepisce come democratico quello scenario in cui su certi beni non si può decidere nemmeno a maggioranza. Non a caso il costituzionalismo post-totalitario concepisce delle “clausole di eternità”⁶¹ al fine di «protect itself against its own predictable tendency to make unwise decisions»⁶². Lo stesso concetto di maggioranza, del resto, non è esente da critiche, come ha recentemente ricordato anche Steinbeis nel sottolineare l’importante ruolo che le norme giuridiche (e le scelte politiche) hanno sulla determinazione di cosa sia “maggioranza”: «A majority is not something you will find in nature. It is an artifact of law. You need legal rules to determine who counts, and in which way. You need legal safeguards of liberty, equality and diversity of opinion. You also need legal rules to determine what the majority will be able to do, which necessarily implies that the majority gets told what she is not allowed to do. In short, you need constitutional law»⁶³.

Anche il diritto comparato conferma questa intuizione, come si è cercato di dimostrare altrove analizzando il ruolo degli attori politici nella determinazione (*ex ante* o *ex post*) delle maggioranze di turno⁶⁴. Del resto, nel suo *Minoranze e maggioranze* Pizzorusso scriveva che: «Benché, infatti, l’impiego del principio maggioritario sia progressivamente divenuto un essenziale indice di riconoscimento

52. Per tutti A. Morrone, *L’iniziativa popolare propositiva: per una democrazia plebiscitaria contro la democrazia rappresentativa?*, in *federalismi.it Rivista di diritto pubblico italiano, comunitario e comparato*, 2018, www.federalismi.it.

53. A. Vermeule, *The Constitution of Risk*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013.

54. In un senso solo in parte coincidente con la “counter-majoritarian difficulty” descritta, con riferimento al *judicial review*, da A. Bickel, *The Least Dangerous Branch*, Yale University Press, New Haven, 1986.

55. G. Palombella, *L’autorità dei diritti*, Laterza, Bari-Roma, 2002.

56. A. Sajó, *Emotions in constitutional design*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2010, pp. 354-355.

57. C. Mortati, *Lezioni sulle forme di governo*, Padova, Cedam, 1973, p. 222.

58. T. Todorov, *Memoria del male, tentazione del bene. Inchiesta su un secolo tragico*, Garzanti, Milano, 2004.

59. Coglie molto bene questo aspetto L. Corso, *What does Populism* cit., p. 464.

60. H. Kelsen, *General Theory of Law and State*, New York, Russell and Russell, 1945, p. 115.

61. Si fa riferimento a disposizioni come l’art. 79, c. 3, della Legge fondamentale tedesca o all’art. 139 della Costituzione italiana, ad esempio.

62. J. Elster, *Ulysses unbound: Studies in rationality, precommitment, and constraints*, Cambridge University Press, Cambridge, 2000, p. 88.

63. M. Steinbeis, *Majority is a Legal Concept*, 2017, <https://verfassungsblog.de/majority-is-a-legal-concept/>

64. Su questo si permetta di rinviare a: G. Martinico, *Populismo* cit.

della democraticità degli ordinamenti giuridici, deve tuttavia ammettersi che il ricorso a tale principio non può essere considerato l'unico strumento utilizzabile, con riferimento a qualunque situazione, per risolvere i problemi che si pongono nell'ambito della società moderna»⁶⁵.

Si tratta di riflessioni che si legano indissolubilmente a quelle sviluppate già nel 1927 da Ruffini⁶⁶ che, non a caso, sottolineava la varietà di applicazioni a cui

si presterebbe il principio maggioritario. Tali considerazioni inducono a diffidare di quelle ricostruzioni che presentano la maggioranza come dato neutrale da cui far derivare, in virtù di pericolosi automatismi, *tutte* le scelte fondamentali nella vita di un'organizzazione politica. Queste impostazioni rischiano infatti di ridurre le Costituzioni a meri strumenti di governo e di svuotare così la natura oppositiva (di limitazione del potere politico) del fenomeno costituzionale⁶⁷.

65. A. Pizzorusso, *Minoranze e maggioranze*, Einaudi, Torino, 1993, p. 49.

66. *Il principio maggioritario non ha in sé la sua ragione di essere; la può acquistare o non, a seconda del dove e del come lo si applica*, E. Ruffini, *Il principio maggioritario*, Adelphi, Milano, 1976 (1927), p. 94.

67. P. Ridola, *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 4.