

Un saggio del giurista e filosofo americano Frank Michelman sui compiti futuri della giustizia

In nome dei diritti del popolo italiano

Mauro Barberis

Gli ci fidiamo poco del Parlamento, che abbiamo democraticamente eletto; perché mai dovremmo fidarci di organi non elettivi, come la Corte costituzionale italiana o la Corte suprema statunitense? Questa la domanda tormentosa che si pone anche in Italia, in tempi di conflitti fra potere giudiziario e altri poteri. Sino a ieri, ogni discorso su questi temi evocava lo spettro del «governo dei giudici»: il sistematico sabotaggio delle politiche progressiste del New Deal perpetrato dai «noe vecchi» dalla Corte suprema statunitense. Più in generale, la nostra immagine del potere giudiziario era costruita a partire dalle parrucche dei giudici inglesi e dalle toghe di ermellino della Cassazione: la magistratura, cioè, era percepita come un'aristocrazia, solidale con il potere e favorevole alla conservazione.

Questa percezione è cambiata negli ultimi decenni. Nella nostra memoria storica si sono depositate altre immagini: le battaglie della Corte suprema statunitense per i diritti civili, la lotta del giudice Garçon per ottenere l'estradizione di Pinochet, e anche - perché no? - il nostro Di Pietro che appare al Tg1 in toga e con la barba lunga, a sventare il colpo di spugna tentato dal primo governo Berlusconi. Ma soprattutto, gli autori più influenti della sinistra liberal internazionale - personaggi come John Rawls, Ronald Dworkin o Jürgen Habermas - oggi scommettono più sui giudici costituzionali che sui parlamenti.

Nella discussione politica recente, in effetti, il tema più gettonato è proprio questo: il ruolo centrale giocato dalle Corti costituzionali nei maggiori paesi dell'Occidente può

essere giustificato in base a qualche concezione della democrazia? Alcuni hanno subito risposto di no: autori come Jeremy Waldron e Anna Pintore ritengono che giustificare le Corti costituzionali come istituti democratici sia un'impresa disperata. Ma una lunga serie di altri autori, fra i quali Luigi Ferrajoli, la pensa diversamente: le Corti costituzionali, per costoro, sono istituti irrinunciabili almeno per una concezione della democrazia, la democrazia costituzionale.

A questo e ad altri dilemmi, comunque, è dedicato *La democrazia e il potere giudiziario* (Dedalo, Bari, 2004): libro di Frank Michelman che si segnala per almeno tre aspetti. Il primo aspetto è lo stesso autore: Michelman, giurista e filosofo dell'università di Harvard è, o meglio era, insieme con Cass Sunstein, il più noto dei neo-repubblicani statunitensi, la scuola di sostenitori delle virtù civiche e della partecipazione politica inopinatamente apparsa nell'America post-reaganiana. La stagione del neorepubblicanesimo, peraltro, è davvero durata un battito di ciglia, se è vero che in questo libro, apparso oltreoceano nel 1999, Michelman sembra già tornato in quell'alveo liberale, o liberal, da cui il neorepubblicanesimo si era originariamente staccato.

Il secondo aspetto notevole del libro è il ritratto di William Brennan, giudice della Corte suprema statunitense dal 1956 al 1990 e paladino dei diritti civili: l'estensore, per dirne una, della storica decisione che giustificò la combustione di bandiere americane per protesta contro la guerra in Vietnam sulla base della libertà di espressione garantita dal Primo emendamento. A Brennan «liberale romantico», difensore dell'individuo contro il Potere, è dedicata la seconda delle due

parti del libro: parte essenzialmente apologetica - l'Epilogo commovente è anzi un autentico colpo basso - tutta intesa a difendere la figura e l'opera di Brennan da accuse di socialismo che nessuno, fuori dagli Stati Uniti, troverebbe calunniose.

Ma il terzo e più importante aspetto notevole del libro è appunto la soluzione del dilemma della democrazia costituzionale - le Corti costituzionali sono istituti democratici oppure no? - cui è dedicata l'intera prima parte dell'opera. Rigettando i comuni tentativi, à la Dworkin, di conciliare *Corti costituzionali e democrazia*, Michelman afferma chiaramente (cfr. p. 94) che le Corti costituzionali non operano affatto in nome della democrazia, bensì dei diritti: sono i diritti, e solo i diritti, a giustificare le solitarie battaglie di giudici come Brennan contro Parlamenti e governi democratici ma illiberali.

Che altro dire? Il libro è stranamente ben tradotto, e ancor più stranamente ben curato da due dei maggiori specialisti italiani, Giorgio Bongiovanni e Gianluigi Palombella: basti vedere la corposa Introduzione e l'utile Indice finale. Ma soprattutto, questo libro ci aiuta anch'esso a capire quello che non tutti hanno ancora capito, né negli Stati Uniti né da noi: che le battaglie di questi anni non saranno solo, né soprattutto, a difesa della democrazia, ma piuttosto in difesa dei diritti, sia civili sia sociali, e contro i vari «despoti democratici» che attualmente (s)governano da entrambi i lati dell'Atlantico.

La democrazia e il potere giudiziario. Il dilemma costituzionale e il giudice Brennan
 di Frank I. Michelman
 a cura di G. Bongiovanni
 e G. Palombella
 Dedalo, pp. 232, euro 15

