

ROBERTO BIN

Sergio Bartole ha molti meriti: non parlo dei meriti accademici di cui sono io il primo a testimoniare, parlo dei meriti scientifici, il più grosso dei quali è di essere uno dei pochissimi costituzionalisti italiani che non ha preso parte alla grande abbuffata delle riforme costituzionali. Non troverete uno scritto di Sergio Bartole sulla bicamerale, sulla riforma della Costituzione. In questo mi sento molto suo allievo, devo dire la verità.

E questo spiega il libro. Il libro, di cui ho seguito le fasi di impostazione fin dall'inizio, nasce proprio dall'insofferenza per un sistema che sta mettendo le mani sulla struttura costituzionale ignorando che cosa sia la Costituzione: che non è fatta di formulette teoriche (i «figurini» delle forme di governo, per esempio) né delle disposizioni contenute nei 139 articoli, ma in un equilibrio tanto complesso quanto delicato.

Sono in un'aula in cui ho avuto occasione con i colleghi storici di parlare tante volte dell'«uso» che in genere i costituzionalisti fanno della storia: essi scrivono pagine di ricostruzione storica con uno scoperto fine strumentale, per suffragare la teoria interpretativa che essi intendono appoggiare in merito a questo o quel problema giuridico. Il libro di Sergio Bartole, invece, accuratamente evita, e lo annuncia già nella prima pagina, di costruire un modello teorico. Non parte dalla teoria della Costituzione, che è anzi la seconda parte del progetto al quale si sta accingendo Sergio Bartole, incessante nella sua attività di ricerca. Sarà un libro che dovrebbe, credo, affrontare il problema delle teorie della Costituzione dopo aver immerso le mani nella realtà, in una visione realistica di ciò che la Costituzione effettivamente è.

Parlare di meriti mi è però molto difficile, notoriamente sono più propenso a parlare di demeriti. E allora, il demerito del libro di Bartole lo vedrei nella domanda con cui il libro inizia e finisce: se la Costituzione italiana sia una Costituzione debole o una Costituzione aperta. Confesso che questa alternativa non mi ha mai persuaso. Non è una domanda a cui Sergio Bartole abbia intenzione di dare una risposta, e su cui non struttura la sua analisi. È una domanda che sembra messa all'inizio e alla fine per cucire il libro e per invitare a ragionare un po' su questo nodo: che però, secondo me, è un po' fuorviante.

La Costituzione è quello che è, è data, è un libro. Noi apparteniamo alla cultura del libro (quella che tra l'altro accomuna la cultura giudaica e cristiana alla cultura islamica): abbiamo trasferito negli anni dell'illuminismo la cultura del libro sacro nella cultura del libro laico; ma sempre libro è, la Costituzione. Noi abbiamo trasferito le regole, i programmi, i valori, la visione del mondo dal libro sacro al libro profano. Ma nell'idea di un libro che regga le cose, il dilemma libro chiuso/libro aperto non è sensato, mi pare, perché quel che conta non è come il libro sia stato scritto, ma se chi lo legge ne ha una visione aperta o una visione chiusa. Sicuramente Sergio Bartole non è così sprovvisto di strumenti epistemologici da non sapere che non esi-

stano libri che sono di per sé «chiusi» sotto il profilo dell'analisi semiologia. La vera domanda che lo ha guidato in questa opera è, secondo me, se gli attori costituzionali, le forze politiche, ma anche la dottrina giuridica, hanno guardato alla Costituzione nei termini in cui si guarda normalmente a una Costituzione aperta, che ha bisogno giornalmente di essere adattata - pur presentando principi, capisaldi che sono connotanti il sistema e che non possono essere discussi -, o viceversa una Costituzione debole in senso prescrittivo, ossia in termini di capacità di esprimere modelli e regole che funzionino da prescrizioni giuridiche. Infatti il libro inizia proprio da come la Costituzione è stata vissuta prima ancora della Costituzione stessa, quando la classe politica, la dottrina e la giurisprudenza erano armati mentalmente in vista dell'avvento di un testo costituzionale che avrebbe dovuto produrre regole, ma senza poter dare ancora nulla di scontato quanto allo statuto attribuibile a queste regole.

Il libro finisce ponendo una domanda che è quasi retorica (e prelude al secondo libro): la Costituzione è stata vissuta come un testo debole da parte di chi ha deciso che essa andava applicata senza considerarla integralmente normativa. La domanda è interessante perché noi viviamo in un Paese curioso, in cui per decenni si è celebrata la Costituzione, si sono celebrate la sua origine trasfusa nella costituzione materiale, la lotta partigiana, la liberazione, come una serie di eventi densi di valori che si innestavano e avevano maturazione proprio nella Costituzione: sicché i suoi interpreti più fedeli potevano ben affermare che la Costituzione andava applicata al massimo livello, in modo di farne valere integralmente il contenuto, *magis ut valeat*.

Nello scetticismo che mi è connaturato ho sempre trovato un po' difficile da seguire l'idea, per esempio, per cui l'art. 1 era così carico di valori, che il legislatore ordinario avrebbe dovuto svolgere e trascrivere in atti concreti, che, esattamente come nei testi sacri, in una parola conteneva l'intero universo deontico, il programma dell'intera legislazione. Queste cose, scritte anche nei testi scientifici, erano l'ideologia ovviamente della nuova Costituzione, un'ideologia professata ma non seguita dagli attori non solo politici, che di fatto l'applicavano in senso debole.

Quante volte si è scritto nei libri e nei manuali che la Costituzione è un programma che esprime i valori delle forze politiche e sociali riassunte nell'"arco costituzionale" e che esso vincola in positivo il legislatore ordinario, che quel programma dovrà seguire e realizzare. L'ideologia personale dell'interprete portava poi ad accentuare questa o quella parte della Costituzione, dimostrando quantomeno il suo carattere «aperto». Oggi si fatica a ricordarlo, ma era normale, per esempio, considerare l'eguaglianza sostanziale e i diritti sociali la «missione» del legislatore ordinario, le cui leggi avrebbero segnato tappe provvisorie e progressive della loro realizzazione, senza che mai potesse tornare indietro, rimettendo in discussione l'*acquis* di protezione. La Costituzione, che nella legislazione si espande in senso lineare e non torna mai indietro, ormai sembra non esistere più. Sono cose che non scrive più

nessuno di fronte a crisi dello Stato sociale e al *diktat* economico che ogni Paese, perdendo la sua sovranità, subisce ad opera di organismi non rappresentativi e non democratici, che hanno per nome Fondo mondiale, agenzie di *rating* internazionale, WTO. La globalizzazione ci impone impulsi esterni che evidentemente non possiamo più controllare attraverso il nostro sistema democratico e le sue istituzioni. Nessuno adesso scriverebbe più che i diritti sociali non possono tornare indietro, tanto meno lo affermerebbe la Corte costituzionale. Però lo si è scritto proprio negli anni in cui la Costituzione veniva applicata in senso debole. La si descriveva dandole il massimo di forza e la si applicava concedendole il minimo di contenuto prescrittivi; si venerava la Costituzione come un sacro testo, ma ci si comportava da miscredenti, trattandola quasi come un impiccio.

Ora, che la Costituzione sia un po' un impiccio, è fuori discussione, perché è fatta per questo: è il principio di legalità posto sopra il legislatore, per cui il legislatore - personificazione delle forze politiche legittimate dalla rappresentanza democratica - trovano un limite in alcune regole che non possono essere evase. Chiunque paghi le tasse almeno una volta all'anno sa che evadere le regole tutto sommato fa piacere, per cui si potrebbe dire che la legislazione fiscale sia un impiccio per il contribuente quanto la Costituzione lo è per le forze politiche. Che le forze politiche vivano la Costituzione come un impiccio, e lo dichiarino, per quanto risulti allarmante, è dunque in qualche modo comprensibile. Meno comprensibile è che i fedeli custodi del valore della Costituzione seguano le forze politiche e siano disposti a portare tutta la documentazione scientifica per sostenere che la Costituzione è un impiccio che va in qualche modo o aggirato o comunque riformato. Ecco la domanda che è posta dal libro di Bartole in maniera, come dire, un po' asettica. Ma non è affatto una domanda indifferente, perché se c'è una cosa in cui ha fallito la Costituzione è in quella missione che Bartole esalta già all'inizio del libro: ha fallito nel suo compito «pedagogico», come già lo definiva Bagehot. Se la Costituzione è stata sminuita del suo significato più strettamente normativo, essa avrebbe dovuto essere valorizzata proprio nel suo significato pedagogico, preparando le forze politiche, le istituzioni e i cittadini a vivere in un sistema democratico e, ancora prima, «regolato».

La nuova Costituzione avrebbe dovuto svolgere anzitutto questa missione, insegnare alle forze politiche come si può costruire una democrazia costituzionale, e in questo forse ha fallito. Questo fallimento è testimoniato dal progressivo venir meno del senso di prescrittività della Costituzione e della sua «sacralità», cui ha corrisposto un parallelo rafforzarsi del «bisogno» di riformarla, anziché di attuarla. Il «programma» di riforma costituzionale è nato gemellato a un programma di destituzione del significato prescrittivo del testo, che perciò è stato eroso, ridotto di portata normativa, applicato in modo «comodo», in attesa della «necessaria» riforma, anziché dell'obbligatoria attuazione e integrale applicazione.

Basti pensare ad alcune riforme degli anni '90: la riforma che ha

introdotta il diritto di voto degli italiani all'estero, per esempio, che istituisce una serie di collegi esotici i quali, ad un certo punto del travaglio riformatore, avrebbero dovuto concorrere alla formazione del Senato federale. Sicché Asia e Australia sarebbero state rappresentate accanto a Molise e Val D'Aosta, facendo dell'Italia l'unico Paese al mondo che sia riuscito a federalizzare il mondo intero, attribuendo il potere di votare la legge finanziaria e di decidere la misura delle mie tasse a gente che vive all'estero e che con la madre patria non ha, generalmente, più alcun rapporto, soprattutto non vi paga le sue tasse! Chi l'ha inventata questa cosa? Questa è stata una riforma costituzionale voluta dal centro sinistra e su cui tutti erano d'accordo, ma che non sono l'unico a trovare disgustosa, anche perché violenta il senso delle istituzioni democratiche. Era necessaria? E che dire della riforma dell'art. 51? Certo, è necessario superare la vergogna di un Paese in cui le donne sono sempre meno rappresentate, ma che significato ha riscrivere l'art. 51 in termini altrettanto poetici di prima, assicurandosi che nessun cambiamento ne possa derivare? E che senso ha avuto varare una riforma del titolo V che non risolve nessuno dei problemi che tutta la dottrina ha indicato come prioritari per 40 anni, individuandoli come la causa della mancata «tenuta» della norma costituzionale che governa tutte le relazioni centro/periferia? Perché approvare una riforma talmente confusa e scritta male che i problemi non li ha tolti ma ne aggiunti di altri, sino ad arrivare al punto in cui una commissione parlamentare, in cui sedevano non pochi dei «padri» della riforma, ha pensato bene di convocare schiere di costituzionalisti italiani per chiedere loro: «scusate, ci spiegate per favore che cosa significa ciò che abbiamo scritto nella riforma?».

Se questi sono gli «scenari» delle riforme (e quelle in gestazione sono ancor più sconcertanti), l'impressione che ne traggo è che essi non sono fatti per migliorare la capacità regolativa della Costituzione, di rafforzarne la prescrittività, di renderne le prescrizioni più adeguate ai bisogni della società italiana, ma per conseguire il risultato esattamente opposto, ossia per distruggerne la prescrittività e spiegare a tutta la comunità che la Costituzione non è affatto «sacra», ma una cosa che si può cambiare quando si vuole, che ha fatto il suo tempo perché non conosce la radio televisione, internet, il concetto di identità sessuale e le tecniche per mutarla, la procreazione assistita ecc. Tutti questi sarebbero dei gravi *handicap* per la «credibilità» della Costituzione, dimenticando che in un Paese come gli Stati Uniti la costituzione in vigore da più di 200 anni è nata su un equivoco che non riguardava - che so - la televisione, ma se gli schiavi fossero uomini oppure no!

Il programma di riforme costituzionali da cui Sergio Bartole magistralmente si è tenuto fuori punta a una visione debole della Costituzione, cioè a un libro debole. Una Costituzione si può reggere soltanto su una situazione miracolosa per cui la gente è convinta che sia prescrittiva esattamente come tutti i libri sacri, atti di fede, acriticamente accettati il più delle volte, su cui è meglio non ispezionare troppo. Per-

ché una Costituzione possa reggersi, bisognerebbe avere quell'apparato di simboli, tra cui l'educazione civica insegnata nelle scuole, che consentano alla gente di crescere nell'idea che quel libro ha un valore. Se noi mettiamo in moto un programma di riforme demenziali della Costituzione comunichiamo a tutti che quel libro non ha nessun valore, e che chiunque possa riscriverlo a piacimento e comunque nel frattempo violarlo. Alla domanda un po' ipocrita di Sergio Bartole se la Costituzione sia debole o aperta, rispondo che la Costituzione è quella che è, ma che noi la stiamo vivendo dicendo che la Costituzione è debole, senza renderci conto che così facendo distruggiamo la legalità costituzionale di un Paese. In questo modo togliamo le briglie, il morso e la museruola a quella che è la forza prorompente della politica, quel mostro, il Leviatano, che persuase i laici del '700 a scrivere un libro per imbalsamarlo. Noi tranquillamente gli stiamo togliendo tutti i lacci e i lacciuoli, come si dice con espressione tipica.

Avrei una domanda da fare a Sergio Bartole. C'è un punto in cui Bartole dice: e la dottrina? La dottrina è tradizionalmente corriva, non dobbiamo aspettarci mai un gesto di eroismo dalla dottrina. Non l'hanno avuto quando Mussolini ha emanato le leggi razziali, né negli anni in cui le riforme costituzionali erano in cantiere. Non mi aspetto una mossa di orgoglio dalla dottrina, che ha sempre avuto un certo amore per il sovrano. Bartole pone una domanda più precisa sul piano metodologico: dice che la dottrina italiana non è strutturata, non è organizzata, non è abituata ad avere gli strumenti metodologici per affrontare uno studio della Costituzione che non sia tipicamente normativista, ma ne interpreti le regole in modo da dare una risposta unica, vera e univoca che risolve il caso che ha di fronte. Perché lo faccia, per il bene o per il male, per i potenti o per i non potenti, è un'altra questione. Ma l'atteggiamento metodologico è esattamente quello indicato da Bartole. Noi tutti, come giuristi, siamo stati abituati a interpretare un testo chiedendoci chi paga.

Ma quali sono gli strumenti che dovrebbe avere la dottrina per avere uno studio che non sia lo studio di una realtà applicativa? In nome della realtà applicativa si è sistematicamente scambiato quella che è una regola con una regolarità. Non ho mai amato i giuristi che si occupano della forma di governo dicendo che dipende dalla prassi, perché questo significa che la forma di governo non tiene. Così come non ho mai amato i giuristi secondo cui la Costituzione dice troppe poche cose sulla forma di governo, perché, secondo me, alla politica non si possono mettere troppe briglie. Però le briglie che ci sono devono essere nettamente attaccate, devono essere di cuoio, devono tenere. Come si fa, allora, ad avere una metodologia di descrizione delle regolarità che non faccia perdere il senso della differenza fra ciò che accade nei fatti e il parametro di giudizio sulla cui base noi dobbiamo giudicare se i fatti sono legittimi o illegittimi? Questa resta la missione della Costituzione