

Principio di maggioranza e partiti. Aspetti problematici dei quorum funzionali in alcune decisioni di rilievo costituzionale

di Jan Sawicki

Abstract: Majority principle and political parties. Problematic aspects of decision-making quorums in some votes of constitutional significance –The article, starting from some theoretical aspects and features of the way the majority principle was and is now understood, tries to address the question of how the breaking out of the political parties has conditioned the functioning of the different ideas of majority. Especially when it comes to supermajorities or qualified majorities, the structure of the party system can have a significant impact on the legitimacy of high importance decisions.

Keywords: Majority principle; Simple majority and supermajority; Decision-making quorums; Political parties; Constitutional amendments.

1. Introduzione

Alcuni fatti recenti dell'Europa centro-orientale, e in particolare dell'Ungheria, possono formare spunto per riflessioni sull'intersezione tra principio maggioritario e fenomeno partitico. Entrambi questi temi, l'applicazione della volontà della maggioranza nelle decisioni collegiali soprattutto di natura pubblicistica, e i partiti, sono stati oggetto di innumerevoli, ma ben separati tra loro, studi di taglio giuridico, politologico o con varia modulazione interdisciplinare (negli ultimi decenni, per la verità, soprattutto i partiti sono stati privilegiati). Non sembra invece potersi riscontrare un'abbondanza di lavori di ricerca in merito all'influenza reciproca tra i due fenomeni, e in particolare al potente condizionamento che i partiti di massa hanno esercitato nei confronti del modo tradizionale e risalente con cui era stato inteso il principio maggioritario¹. Eppure non

¹ Ma con la mirabile eccezione di F. Galgano, *La forza del numero e la legge della ragione. Storia del principio di maggioranza*, Bologna, 2017, per cui (138), «[g]razie all'azione dei partiti politici, e alla loro funzione di rappresentanza stabile dei diversi gruppi sociali, il concetto di maggioranza assume un significato nuovo. Non designa solo un principio, quale il principio di maggioranza, che regola l'adozione delle decisioni collettive. Esprime anche una nuova soggettività: maggioranza è allora il gruppo sociale numericamente prevalente, e anzi il partito che lo rappresenta, il quale si legittima a dirigere la politica nazionale, in

sono mancate sensibilità anche molto articolate, con studi ricchi e approfonditi, in merito alla relazione tra partiti e forme di governo, mentre la limitazione dell'indagine a quelle democratiche tra queste ultime – in contrasto con quelle autocratiche o fondate sulla tradizione o su elementi simili – farebbe considerare il principio maggioritario come un *prius* rispetto alla stessa forma di governo².

In effetti, lungo l'evoluzione del costituzionalismo in particolare nel corso del ventesimo secolo, le modalità con cui si adottano deliberazioni pubblicistiche, in particolare nelle assemblee parlamentari, sono state sottoposte a una crescente articolazione e complicazione tecnica. Questa ha tenuto conto di svariate esigenze, come quelle volte a sottolineare la tipologia della fonte normativa, l'importanza dell'argomento o la sua specificità, la necessità di rendere altri organi, o persino soggetti sociali estranei al circuito decisionale ufficiale dello stato-persona, compartecipi formali della deliberazione. Ma se c'è un tema su cui il sistema delle maggioranze deliberative, espressione del più essenziale principio maggioritario, sembra aver conservato almeno relativa indifferenza, è proprio quello degli effetti dirompenti che l'erompere dei partiti di massa, causa e conseguenza del suffragio universale, scatenano sul configurarsi delle maggioranze stesse; effetti che peraltro si sono mantenuti anche una volta che le organizzazioni partitiche, come avvenuto negli ultimi decenni, sono tornate a conoscere una forte contrazione dei propri ranghi.

Secondo una dovuta premessa metodologica, in questo studio non ci si riferirà al principio maggioritario come estensione o applicazione dello stesso ai sistemi elettorali, o formule per la trasformazione dei voti in seggi, o in riferimento alle conseguenze di sistema da trarre in ordine alla scelta di diversi sistemi o concezioni della rappresentanza. Il concetto di maggioranza, cui è legato il relativo principio, viene considerato per come esso è utilizzato all'interno delle assemblee elettive pubbliche³, anche se bisogna riconoscere che una certa correlazione tra i due fenomeni è inevitabile.

Non si può dire che 'prima', prima cioè che il suffragio divenisse

ragione del maggior numero dei consensi elettorali che ha conquistato, da solo o in coalizione con altri gruppi sociali, rappresentati dai rispettivi partiti».

² Si potrebbe quindi estendere per analogia al principio maggioritario la considerazione che svolge M. Volpi, *Le forme di governo nel pensiero di Leopoldo Elia*, in *DPCE*, numero speciale, 2019, 826, ove definisce il sistema dei partiti «fattore condizionante che influenza il funzionamento delle forme di governo», pur negandone il carattere di elemento strutturale capace di incidere sulla relativa classificazione formale.

³ G. Amato, *Il dilemma del principio maggioritario*, in *Quad. Cost.*, 1994, 172, definisce «ambivalente» questa concettualizzazione, potendo essa valere sia come principio di rappresentanza sia come principio funzionale. «Come principio di rappresentanza ci dice infatti chi ha da esserci intorno al tavolo dove si decide, come principio funzionale ci dice chi, a quel tavolo, è essenziale che concorra alla decisione perché essa si ritenga formata». In questa sintetica definizione si ha la perfetta distinzione tra i due concetti. Quello che qui interessa è il secondo aspetto.

universale e cominciasse ad essere accompagnato da formule proporzionalistiche, tali da esaltare il ruolo del partito nella scelta dei rappresentanti, la corrispondenza tra votazioni parlamentari e volontà dell'elettorato – anche quando questo fosse solo una piccola frazione del popolo – fosse più incontrovertibile. Verosimilmente, al contrario, essa era ancora più incerta e discutibile. Si può però affermare che l'introduzione di una legislazione elettorale come quella sopra accennata, volta com'è ad esaltare l'intermediazione partitica tra momento del voto e sede della rappresentanza, ha acceso un faro di attenzione, almeno potenziale, su quella corrispondenza. E nel momento in cui la disciplina dei gruppi assoggettati ai partiti di riferimento ha in parte attenuato la piena libertà del mandato parlamentare, i risultati delle votazioni nelle assemblee elettive sono diventati, inevitabilmente, almeno in parte più prevedibili. Nel contempo, tuttavia, i criteri con cui vengono prestabilite le maggioranze per deliberare in diverse occasioni sono rimasti appigliati a una certa fissità, tale da non (poter) tenere conto anche delle mutevoli formule elettorali, dei mutamenti di orientamento degli elettorati, dei conseguenti sistemi partitici.

In altri termini, l'esistenza di sistemi elettorali che esaltano l'intermediazione di cui si è detto sopra, più recente nel tempo e in parte coincidente con l'estensione del suffragio, può contribuire ad acutizzare il senso di non coincidenza tra maggioranze parlamentari speciali e qualificate, fissate nelle costituzioni che sono testualmente rigide, e maggioranze popolari, delegittimando decisioni prese nel formale rispetto delle prescrizioni costituzionali, specie quando sia molto forte la divaricazione tra il sistema elettorale concretamente scelto e quello evocato in precedenza. Poiché appartiene al senso comune l'idea che le maggioranze qualificate, in diritto pubblico, servano tra l'altro a fare in modo che determinate decisioni 'importanti' siano condivise anche da almeno una parte della società che non si riconosce nella compagine rappresentativa che sostiene l'esecutivo, vi possono essere situazioni in cui diventi evidente come questa condizione non sia soddisfatta, e la decisione presa sia da attribuirsi a una coalizione di maggioranza, se non persino a un singolo partito⁴, vanificando così la convinzione circa la natura compromissoria delle costituzioni democratiche contemporanee, e anche della loro 'manutenzione'.

⁴ A quanto è dato sapere, la prima intuizione ben argomentata del punto è dovuta a Carl Schmitt: riferendosi al suo "concetto relativo di costituzione", l'Autore, premesso che «[N]el requisito di una modificabilità aggravata è presente una certa garanzia di durata e stabilità», constata che «ovviamente garanzia e stabilità vengono meno, se un partito o una coalizione di partiti dispone delle maggioranze necessarie ed è in qualche modo nella situazione di poter fronteggiare i presupposti aggravati»: C. Schmitt, *Dottrina della costituzione*, Milano, 1984, 34. Ma quella che l'Autore ha brillantemente intuito come potenzialità era l'opposto della situazione da lui vissuta in concreto, come fa quando constata criticamente – ma questo è un altro discorso – l'alto numero di revisioni operate nella Costituzione di Weimar dal 1919 al 1928 «nonostante il grande frazionamento dei partiti».

2. Il principio di maggioranza nella sua esperienza storica: una breve ricostruzione

Per quanto ovvio possa oggi apparire il principio di maggioranza, sorprende quanto ne sia recente, nella storia delle collettività organizzate, la sua affermazione. Dagli studi sull'antichità greca e romana, e dalle non copiosissime testimonianze provenienti da quei tempi, risulta chiaramente come quel principio non fosse affatto, per così dire, maggioritario nella sua applicazione. Come ben noto, sul piano teorico esso – ammesso che potesse in sé essere assimilabile alla democrazia – non solo doveva misurarsi con la monarchia e l'oligarchia, ma anche quando riusciva in qualche misura ad affermarsi all'atto pratico, era di norma affiancato da altre tecniche di scelta pubblica. Per quanto riguarda l'esperienza greca, si è messa a nudo la confusione che alcuni suoi interpreti successivi hanno fatto tra principio di maggioranza in senso stretto, in sostanza assai poco impiegato, e coinvolgimento della moltitudine (*plethos*) nei processi decisionali, questo sì utilizzato, ma in un senso completamente diverso da quello comune al mondo moderno o contemporaneo. Quando la moltitudine (non la 'maggioranza') riusciva ad affermare la propria volontà a scapito di oligarchie in qualche senso aristocratiche, o di un singolo capo, ciò non significava che il metodo decisionale fosse 'democratico' all'interno di quella moltitudine, e tanto meno che esistessero calcoli aritmetici per stabilire quale parte di essa dovesse prevalere su quale altra. Al contrario, si voleva soltanto sottolineare che la moltitudine dei nullatenenti dovesse prevalere su altre componenti della società, ma la volontà di coloro che eventualmente soccombessero all'interno di quel gruppo non era affatto tutelata da meccanismi di protezione delle minoranze.

La società romana, da parte sua, fu retta quasi sempre dal principio aristocratico della *nobilitas*, sia nella presa delle decisioni sia nell'accesso alle cariche pubbliche. Il principio maggioritario, prima di essere teorizzato da Ulpiano nel II secolo d.C., con la finzione poi divenuta classica per cui la volontà della *maior pars* valeva per tutti, non fu però applicato che in maniera sporadica e alquanto contraddittoria per la mescolanza con il sorteggio: ne furono un primo esempio i *comitia centuriata* (insieme ad altri *comitia*), ove si votava per tribù, composte però tra loro in modo che ogni *comitium* fosse rappresentativo di una sezione non omogenea della popolazione; inoltre, dopo che un certo numero di *comitia* avesse votato, secondo un ordine di priorità che presupponeva l'estrazione a sorte, una volta che fosse stata raggiunta una maggioranza piuttosto ipotetica, proprio per la disomogeneità demografica di ciascun collegio, la votazione si interrompeva e il risultato veniva proclamato, dando luogo a una «palese contaminazione del principio maggioritario», poiché «veniva lasciata arbitra la sorte» di determinare chi fossero gli eletti o quale fosse la

deliberazione⁵. Il principio maggioritario conobbe un'applicazione più coerente durante il periodo imperiale nel Senato romano come centro decisionale politico generale e nei vari *municipia*, che erano ispirati alle regole del diritto pubblico romano, anche sono scarse le informazioni sulle modalità di deliberazione usate. Quel che più conta dal punto di vista teorico, però, è che questa modalità 'democratica' di presa delle decisioni era riservata solo ai *nobileshomines*, e pure in qui collegi Plinio il giovane lamentava che *numerantursententiae, non ponderantur*, con una uguaglianza del singolo voto che strideva con la disuguale sapienza, preparazione, intelligenza dei singoli senatori: una polemica presente di nuovo ai giorni nostri e di nuovo apertamente antidemocratica. Ma una considerazione ancora più importante da fare è quella che sottolinea la differenza teorica tra *maior pars emaioritas*, un concetto che si sarebbe affermato solo dal primo medioevo e da lì si sarebbe sviluppato nelle nuove lingue neolatine. Durante tutto il periodo della latinità classica ad affermarsi, al massimo, fu la *maior pars*, ovvero la mera constatazione di un maggior numero di voti a favore di una deliberazione piuttosto che di un'altra, maggior numero che non si aveva nessun interesse a consolidare e ripetere nel tempo, ma che al contrario si voleva di breve durata e fortuito (in modo da non insidiare i veri titolari del potere, il cui mandato non era democratico). Solo successivamente avrebbe cominciato ad affermarsi l'idea di *maioritas*, qualcosa di simile alla maggioranza intesa in senso moderno, ovvero una «ipostasi», la stabilizzazione di un dato che prima era sempre mutevole, e che ora assume autonomia rispetto alla totalità di cui il gruppo maggioritario fa parte⁶.

3. I diversi tipi di maggioranza e le discussioni teoriche sulla loro preferibilità

In realtà, nonostante l'esistenza di eccellenti trattazioni sul tema, non si è neanche raggiunto un consenso pieno intorno alla definizione del concetto di 'principio di maggioranza' come derivato di 'maggioranza'. Le stesse espressioni di maggioranza 'relativa', 'semplice', 'assoluta' o 'qualificata' non sfuggono talora a incomprensioni semantiche, mentre si rileva il paradosso che la più consistente delle maggioranze ipotizzabili, quella appunto di solito definita qualificata, non risponde affatto alla logica del principio maggioritario ma tende a costituirne semmai la negazione, al punto che in sede di teoria generale si è discusso di un 'principio della minoranza', volto a tutelare quest'ultima entità con il conferirle il potere di bloccare alcune decisioni della maggioranza che in ipotesi potrebbero essere tiranniche o

⁵ E. Ruffini, *La ragione dei più. Ricerche sulla storia del principio maggioritario*, Bologna, 1977, 34 ss., insiste sull'assurdità di tali sistemi di votazione.

⁶ F. Galgano, *La forza del numero e la legge della ragione*, cit., 27.

prevaricatrici⁷ (ed è solo quest'ultima ipotesi o circostanza a giustificare e rendere tollerabili quelle maggioranze speciali o qualificate che altrimenti sarebbero negazione del principio maggioritario, e quindi democratico). Secondo un'altra ricostruzione, dal taglio non esclusivamente teorico ma anche calata nella realtà di alcune esperienze tanto storiche come attuali, le maggioranze speciali qualificate a tutela di determinati valori sono espressione di un criterio che viene definito «più-che-maggioritario»⁸. In questo senso, viene ricordato opportunamente quanto spesso ultimamente viene trascurato, e cioè che la protezione dei diritti negli ordinamenti a noi coevi non è solo assicurata da limiti materiali anche impliciti alla revisione costituzionale, ma anche favorita dall'aggravamento del relativo iter, il quale serve anche a «istanze procedurali dell'attività istituzionale – soprattutto del parlamento – che richiedono tanto maggioranze qualificate e super-qualificate di tenore più-che-maggioritario quanto di minoranze qualificate a tutela della funzione di opposizione»⁹.

Secondo quest'Autore, dunque, i meccanismi di protezione delle minoranze, che si dispiegano attraverso la loro capacità di condizionare la volontà delle rispettive speculari maggioranze, sono articolati in tre gruppi di funzioni: quello della revisione costituzionale, quello delle norme subcostituzionali e interposte e quello riferito all'elezione degli organi di garanzia, ai quali se ne aggiunge un quarto, peculiare in quanto volto a tutelare la funzione di opposizione attraverso un potere di selezionate minoranze che consiste non nel frapporre ostacoli bensì nella loro propria autonoma capacità di avviare procedure. Sotto il profilo in particolare della natura rigida e superiore delle costituzioni formali, si può affermare che gli aggravati procedurali per la loro modifica testuale – a cominciare dalle maggioranze qualificate, anche se non limitati a queste ultime – non saranno forse i principali e quelli circondati di maggiore prestigio e celebrazione scientifica al momento attuale¹⁰, ma rimangono comunque i primi nel tempo, almeno di quelli ancora in vigore, tra gli strumenti previsti per la protezione delle costituzioni stesse, e forse neanche gli ultimi quanto ad efficacia (in generale e salvo eccezioni di cui si dirà)¹¹. Per

⁷ Su questo, ampiamente, G.U. Rescigno, *Principio maggioritario*, in *Enc. Giur.*, XXVII, Roma, 1991.

⁸ R. Toniatti, *Il principio non-maggioritario quale garanzia della forma di Stato costituzionale di diritto in Europa*, in *DPCE*, 2020, 1169 e ripetutamente di seguito.

⁹ *Ibidem*, 1161.

¹⁰ Y. Roznai, *Unconstitutional Constitutional Amendments. The Limits of Amendment Powers*, Oxford, 2017, pare – tra gli studi più recenti – il più completo nella comparazione globale dei casi normativi e giurisprudenziali di non modificabilità implicita o esplicita delle costituzioni, senza però trascurare l'aspetto qui considerato dei limiti di procedura.

¹¹ Dal punto di vista giuridico, tuttavia, tale affermazione ha valore più o meno accentuato a seconda degli ordinamenti, sempre più numerosi, che separano nettamente potere costituente da potere di revisione costituzionale, assoggettando quest'ultimo al primo. Ove ciò non avvenga o non sia pacifico, rimangono limiti puramente politici – e superabili – dettati al più dal mero aggravamento procedurale, come constatato *ex multis* per il caso

semplificare, è nella distinzione tra maggioranze qualificate e maggioranza semplice e/o relativa la linea di demarcazione tra una democrazia puramente elettorale, che legittima la funzione legislativa ordinaria e di governo, e la democrazia costituzionale ove alcune scelte di valore sono scolpite in modo da renderle tendenzialmente intangibili.

Quest'ultima distinzione è stata appunto anche estesa ad una categoria di fonti di integrazione della costituzione o interposte, come quella delle leggi costituzionali, o diversamente delle leggi organiche o cardinali, previste da una serie di ordinamenti costituzionali specie tra i più recenti, che possono fungere nei casi più estremi da parametro aggiuntivo di costituzionalità ovvero si limitano a costituire condizione di validità della fonte legislativa ordinaria subordinata. Per quanto a loro volta le norme contenute da queste fonti siano condizionate al rispetto della costituzione, è proprio la maggioranza qualificata con cui in genere esse devono essere approvate la principale – anche se non l'unica – giustificazione della propria superiorità rispetto alla legge ordinaria. E una volta di più, nei sistemi costituzionali contemporanei la maggioranza speciale viene riconnessa in genere alla capacità di soddisfare interessi o rispondere a valori che vanno al di là delle forze politiche che temporaneamente sostengono il governo. Questa è anche la logica cui, in numerosi ordinamenti, rispondono i criteri di elezione di organi collegiali di garanzia – in primo luogo, anche se non esclusivamente, i giudici costituzionali –, nella variabile misura in cui tale elezione spetti ad assemblee parlamentari, o anche quelli per eleggere il capo dello stato ove questo non sia di estrazione dinastica o al contrario eletto direttamente dal popolo, per sottrarlo all'indirizzo politico e alla sua interpretazione più strettamente maggioritaria e quindi di parte. Quanto ai giudici costituzionali o ai membri di altri collegi di garanzia, è singolare come la funzione apertamente non maggioritaria che essi sono chiamati ad assolvere deve poi coincidere con la constatazione che i metodi per deliberare sui casi in concreto, al di là di un metodo persuasivo e dialettico più ovattato e di tecniche decisionali comunque più riservate, nelle quali l'astratta ragione dovrebbe prevalere su tutto il resto, incappano poi inesorabilmente nell'imposizione del principio maggioritario: lo stesso

francese da M. Dogliani, *Potere costituente e revisione costituzionale*, in *Quad. cost.*, 1995, 10, che affronta lo spinoso argomento dell'uso della revisione costituzionale per aggirare una dichiarazione d'incostituzionalità (come avvenuto a seguito della sent. 93-325 del *Conseil Constitutionnel* in tema di diritto d'asilo). È interessante che situazioni di questo tipo possano ancora oggi esser coperte nel caso francese dalla dottrina (democratica) della pienezza del potere costituente, che in nessun modo può essere limitato da un vero o presunto *gouvernement des juges*, mentre in casi più recenti – come quello ungherese – danno luogo a scandalo, o quanto meno a forti (e condivisibili) perplessità (sulla persistente rinuncia del Consiglio costituzionale a pronunciarsi sulle leggi di revisione costituzionale v. ora M. Calamo Specchia, *Parlamento e revisione costituzionale tra garanzie procedurali, diritti di partecipazione e tendenze maggioritarie*, in *DPCE*, numero speciale 2019, 44 ss).

rispetto al quale dovrebbero porsi quale freno¹².

I non moltissimi studiosi che hanno affrontato questo argomento come prioritario, d'altra parte, hanno dovuto interrogarsi in primo luogo se le maggioranze qualificate – spesso definite *supermajorities* nel lessico specialistico anglofono – trovino una giustificazione in sé o siano da considerarsi come alternativa a soluzioni già usate, che per qualche ragione avessero dato risultati insoddisfacenti. In ogni caso esse sono sempre state considerate, di norma, un'alternativa, un rimedio a qualcosa che diversamente avrebbe dovuto prevalere in generale. In particolare ci si è chiesti se esse siano sorte in reazione agli inconvenienti delle più facili da ottenere, e più frequenti, maggioranze semplice e relativa, o se al contrario siano state una reazione al ben diverso principio dell'unanimità. Per quanto ciò appaia controintuitivo, si è avuto modo di provare che entrambe le affermazioni hanno un fondo di verità senza cadere in reciproca contraddizione, e ciò – essenzialmente – a seconda che si faccia riferimento all'epoca antica, a quella medioevale o al mondo moderno e contemporaneo¹³. Nel mondo romano la maggioranza qualificata, tipicamente dei due terzi, ha cominciato ad affermarsi per motivi pratici soprattutto su alcune questioni giudiziarie di massimo livello o sulla creazione di patronati. Nel medioevo fu la Chiesa ad adottarla e farsene universale portatrice anche nel potere secolare – per esempio nell'elezione di alte cariche nei comuni, soprattutto italiani –, dopo aver preso atto che la richiesta della *unanimitas*, anche nella forma di un *consensus* ottenuto per compromesso, determinava paralisi e scismi in occasione di elezioni papali o anche episcopali, pur in un confronto mai completamente risolto – come del resto esso non lo è neanche oggi – tra *sanior maior pars*. Per contro, nella nostra epoca storica lo stesso criterio decisionale viene spesso applicato, su questioni ritenute di particolare importanza, per rimediare ai rischi di tirannia della maggioranza (semplice) che si possono creare entro società postrivoluzionarie fondate su dottrine contrattualistiche e basate su un certo livello di egualitarismo, nelle quali si dà per scontata, in linea di principio, una pari capacità di giudizio sul governo della cosa pubblica. Ma, come si dirà meglio dopo, questi rischi si riproducono oggi entro assetti

¹² N. Bowie, *The Contemporary Debate over Supreme Court Reform: Origins and Perspectives*, Presidential Commission on the Supreme Court of the United States (Written Statement reperibile al sito whitehouse.gov), 16, rileva – assai polemicamente – come una maggioranza ristretta di cinque giudici contro quattro possa fare un *overruling* di precedenti della stessa Corte, mentre una decisione di senso contrario del Congresso impone l'approvazione dei due terzi di entrambe le Camere e di tre quarti degli stati. Si può in proposito arguire che l'alto livello di sapienza tecnica di un collegio giudicante apicale giustifichi un'applicazione molto più brutale e restrittiva del principio di maggioranza, rispetto a quanto possa avvenire nelle assemblee elettive. Ma anche una tesi del genere non può andare esente da sforzi di argomentazione.

¹³ M. Schwartzberg, *Counting the Many. The Origins and Limits of Supermajority Rule*, New York, 2014, *passim*.

politici spesso definiti ‘populisti’, ma in realtà ben diversamente autoritari, che si servono dell’*abusive constitutionalism*¹⁴ per realizzare i propri obiettivi senza ricorrere, almeno in una prima fase, a tradizionali strumenti coercitivi e violenti: in situazioni nelle quali vi è il pericolo che lo stesso requisito di maggioranza speciale, per vari motivi, non basti più a proteggere da una tirannia ‘democratica’ ma al contrario ne diventi la garanzia più solida, trasformandosi nella negazione di ciò per cui era nato.

Come sul piano storico questi diversi metodi si sono alternati e sovrapposti, così anche a livello teorico non si è mai sopita la discussione tra fautori e detrattori delle maggioranze qualificate nelle decisioni pubbliche collettive. L’aspetto curioso del confronto è che gli uni e gli altri usano argomenti tra loro almeno parzialmente simili per sostenere due opposti punti di vista. Entrambi assumono la neutralità asettica degli elementi che valutano in maniera favorevole e considerano parziali e tendenziosi quelli a favore della tesi opposta. Si prenda ad esempio Bruno Leoni come esponente di spicco tra i sostenitori di alte maggioranze (ma forse come rimedio all’impossibilità di un principio unanimistico, ritenuto preferibile in quanto per definizione ostile a facilitare la presa di decisioni vincolanti e coercitive per un’intera collettività). Questo pensatore stava appena scoprendo, al suo stato nascente, quella che sarebbe fiorita negli Stati Uniti come teoria della *Public Choice*o “Scelta pubblica”¹⁵, una corrente di pensiero economico ma forse più di ogni altra dalle pesanti ricadute costituzionali (e che peraltro affondava molte radici nella scienza delle finanze italiana a cavallo tra diciannovesimo e ventesimo secolo). In adesione esplicita a questa teoria, ma richiamandosi anche a Mosca, Pareto e Michels, Leoni smentì seccamente la tesi di molti democratici che nella regola della maggioranza semplice vedono lo strumento migliore per fare in modo che ogni elettore o votante abbia «ugual peso»¹⁶, argomentando che l’adozione della regola di maggioranza semplice non impedirebbe affatto che minoranze fortemente organizzate possano imporre le proprie scelte a tutti gli altri membri della comunità politica, in ipotesi – al limite – la vera

¹⁴ D. Landau, *Abusive Constitutionalism*, in *University of California Davis Law Review*, 189/2013, 189 ss.

¹⁵ Sulle conclusioni «riduttive dell’attendibilità (da un punto di vista razionale) degli esiti delle procedure democratiche» da parte della *public choice*, e su alcune conseguenze politiche e giuridiche di ciò, in dottrina italiana, A. Cerri, *Dal contrattualismo al principio di maggioranza: approccio giuridico ed approccio economico-matematico al processo politico*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1996, 666 ss.

¹⁶ B. Leoni, *Decisioni politiche e regola di maggioranza*, in *Il Politico*, n. 4/1960, 713: «considerando per esempio la somma di 51 votanti su 100 come “politicamente” uguale alla somma di tutti i 100 votanti, e la corrispondente somma dei rimanenti 49 votanti (contrari) come “politicamente” uguale a 0 (che è esattamente quello che avviene quando viene presa una decisione di gruppo secondo la regola di maggioranza) noi diamo precisamente un peso molto maggiore (anche in un senso “aritmetico”) a ciascun votante schierato nella parte dei 51 vincitori rispetto a quello che diamo a ciascun votante schierato nella parte dei 49 perdenti».

componente maggioritaria¹⁷.

Secondo un'opposta visione, diffusa in particolare presso certa scienza politica americana scettica circa alcune virtù costituzionali del paese di riferimento, la *majorityrule* tratta in egual modo voti e scelte alternative, dando prova di una neutralità che è aliena al sistema opposto, quello delle *supermajorities*, carico invece di *biasa* favore di un'opzione politica¹⁸ e a scapito di altre. Rimane però da dimostrare che nel caso della maggioranza qualificata predeterminata una volta per tutte, in astratto, questa sorta di prerogativa rimanga per sempre in capo alle stesse persone, o agli stessi interessi consolidati, mentre le maggioranze semplici sarebbero in permanenza a disposizione potenziale di chiunque, solo che una qualunque scelta 'democratica' venga in questione.

Il riferimento alle contrapposte teorie in merito al principio maggioritario e alla sua notevole correzione e attenuazione, che si esprime nelle maggioranze qualificate, trova un risvolto pratico proprio negli Stati Uniti. Qui non ci si riferisce tanto alle diverse e complesse procedure per la revisione costituzionale, quanto al fenomeno del *filibuster*, in particolare al Senato. Si tratta come noto di una prassi sorta almeno dai primi anni del diciannovesimo secolo, poi scolpita nella *Rule XXII*, e che si è notevolmente evoluta nel tempo sia nelle sue tecniche di espressione sia negli strumenti usati per tentare di contenerla. In ogni caso la sua natura ostruzionistica, a prescindere da ogni considerazione di valore, è quella che comprime il principio maggioritario consentendo a una minoranza di opporsi alla *cloture* che prelude direttamente a deliberazioni legislative o di altro tipo. Come per tutte le decisioni o non decisioni collettive di assemblee elettive, anche il *filibuster* ha conosciuto un'evoluzione da forme inizialmente *nonpartisan*, fondate su convergenze motivate da orientamenti ideali, a forme sempre più condizionate dalla volontà dei partiti¹⁹. Secondo questa

¹⁷ Un'altra argomentazione di ordine teorico, che però si cala anche in un'esperienza concreta di cui si dirà tra poco (Z. Miklósi, *Constitution-Making, Competition and Cooperation*, in G.A. Tóth (ed.), *Constitution for a Disunited Nation. On Hungary's 2011 Fundamental Law*, Budapest-New York, 72 ss.), prende in considerazione ragioni di stabilità a protezione di un assetto esistente, alle quali si aggiunge la maggiore probabilità di 'rintracciare la verità' (*truth-tracking*), o una possibile verità, rispetto a decisioni prese a maggioranza semplice, assunta la razionalità degli attori politici. A questi due argomenti se ne aggiunge un terzo che è quello, tipico di alcuni processi criminali, in cui – raffrontando diversi rischi – è meglio errare a favore dell'innocenza dell'imputato, e dunque richiedere quanto meno maggioranze molto alte per condannarlo. Questo tipo di considerazione, secondo l'Autore, può essere esteso anche a decisioni di natura costituzionale, salvo il fatto che un singolo partito, quando sia in possesso della maggioranza prescritta, non veda rischio di errori nelle proprie scelte.

¹⁸ M. Schwartzberg, *Counting the Many*, cit., 121, che parla di *anonymity* nel senso di incapacità di ciascun votante di determinare il risultato di una deliberazione per il mero fatto della sua identità; e quindi incapacità del sistema di determinare un vantaggio precostituito per alcun elettore in concreto, lasciando al caso la circostanza che la scelta del singolo finisca per trovarsi in maggioranza piuttosto che in minoranza.

¹⁹ C. Fisk, E. Chemerinsky, *The Filibuster*, in *Stanford Law Review*, 2, 1997, 208 ss.

interpretazione, che lo vede come una tendenziale tutela dello *status quo*, la costituzionalità del *filibustering* nella forma di maggioranze qualificate richieste come condizione per passare al voto – a stretta maggioranza – viene messa in dubbio quanto meno per il fatto che non vi dovrebbero essere altre maggioranze speciali oltre a quelle già esplicitate in Costituzione²⁰, mentre la prassi citata, e convalidata da norme regolamentari interne, di fatto giunge a porre vincoli più stringenti di quelli previsti per le deliberazioni legislative ordinarie.

In ogni caso, pare assodato che l'adozione di maggioranze qualificate, soprattutto in sede costituzionale, stabilizza le istituzioni, assicura un ampio consenso come condizione per introdurre cambiamenti importanti, protegge minoranze vulnerabili²¹. Il punto critico che si pone è quello di stabilire se queste minoranze siano meritevoli di tutela in quanto 'deboli' per definizione – per esempio dal punto di vista economico o sociale –, di modo che si renda opportuno preservare un assetto costituzionale considerato almeno vicino all'ideale per il solo fatto di proteggerle, o se al contrario si debba assumere che tali minoranze siano soggetti privilegiati *ab origine*, interessati dunque alla difesa di uno *status quo* fatto di situazioni di vantaggio pregresse che invece occorre intaccare, come ritiene una parte del costituzionalismo progressista americano. È difficile sfuggire alla sensazione che una buona parte del dissenso ruoti intorno a questa opzione di valore che a sua volta può essere influenzata da situazioni ambientali di ciascun osservatore.

4. L'emersione dei partiti e la trasformazione della maggioranza in soggetto politico tendenzialmente stabile

Un salto di qualità decisivo nella questione del principio maggioritario si compie nel momento in cui cambiano, e vengono ad articolarsi molto di più, gli stessi concetti di maggioranza e minoranza cui il principio deve essere applicato. Ciò accade quando queste due componenti della totalità di un gruppo sociale, e a maggior ragione di un'entità statale o una pubblica istituzione, perdono la loro connotazione occasionale e continuamente cangiante, e cominciano invece a consolidarsi per dotarsi di una certa stabilità. Anche da questo punto di vista, però, bisogna distinguere tra due situazioni diverse. La prima è quella che individua una minoranza tendenzialmente permanente e immutabile per ragioni storiche, come quando in una data società si costituisce o si riconosce «un gruppo sociale

²⁰ *Ibidem*, p. 224; in senso analogo A.R. Amar, *Lex maioris partis: How the Senate Can End the Filibuster on Any Day By Simple Majority Rule*, in *Duke Law Journal*, 7, 2014, 1486.

²¹ M.P. Viviani Schlein, *Rigidità costituzionale. Limiti e graduazioni*, Torino, 1997, 46, pur negando agli aggravamenti procedurali il carattere di causa della rigidità costituzionale, riconnette a questi «un'innegabile tendenza alla conservazione» con funzione di tutela delle minoranze.

distinto da quello che nell'ambito di essa esercita un ruolo dominante e in qualche modo contrapposto a tale gruppo»²² ed è in primo luogo da riferirsi a comunità etnico-linguistiche distinte da quella dominante entro un territorio statale, ma può anche essere estesa a confessioni religiose che possono coincidere o meno con le prime. Detto per inciso, è proprio in questo tipo di situazioni che i più gravi ostacoli si frappongono al corretto funzionamento del principio maggioritario, di modo che sarebbe semmai il principio di unanimità a imporsi, o al limite il principio di proporzionalità inteso come distribuzione proporzionale dei vantaggi e degli oneri²³. E qui, secondo chi scrive, l'intuizione dell'ultimo Autore citato è la migliore obiezione alle perplessità o contrarietà espresse da altri studiosi in merito alle maggioranze (o minoranze) qualificate. Solo dove l'arena della contrapposizione politica seguita ad essere monopolizzata da fattori etnici o religiosi permanenti ed esclusivi, solo in queste situazioni si può affermare che sia noto in partenza chi è in maggioranza o minoranza, e che dunque la regola della maggioranza qualificata premia o punisce in modo continuativo solo qualcuno che è già stato individuato.

Pur se anche questo tema presenta un interesse decisivo per il diritto costituzionale, non è su di esso che si concentra l'attenzione nel presente contributo. L'indagine si incentra invece su un tipo intermedio di minoranza (o maggioranza), che è quella che si identifica in senso lato nell'opposizione parlamentare: intermedio perché non è permanente come la prima citata ma si distingue anche dalle minoranze (o maggioranze) occasionali «per il fatto di essere portatrice di un indirizzo politico dotato di un certo contenuto e destinato ad influire sulla generalità dei comportamenti politici attuati in occasione delle singole deliberazioni parlamentari»²⁴ oltre che fuori delle sedi istituzionali, per un periodo di tempo limitato ma in modo relativamente stabile almeno secondo le attese. È evidente che il riferimento è qui alla politica organizzata nei partiti. Ciò che però è meno evidente, o intuitivo, sono le conseguenze del seguire ad applicare gli stessi criteri per la determinazione delle maggioranze, nei collegi decisionali o rappresentativi, nel momento in cui queste tendono a stabilizzarsi per l'entrata in scena di nuovi soggetti capaci di interpretare la rappresentanza politica, senza tentare almeno di spiegare quanto questo fenomeno alteri il significato dell'istituto. Sono d'altra parte i partiti politici, ove sufficientemente organizzati, i soggetti che hanno bisogno, per stabilizzarsi, di far mutare significato, tornando ad attenuarla ma in un modo diverso, alla dottrina del divieto di mandato imperativo, dato che il mandato del parlamentare entro il partito è senz'altro soggetto a una serie di limitazioni, seppure informali o convenzionali, che in larga parte sono di comune accordo accettate.

²² A. Pizzorusso, *Minoranze e maggioranze*, Torino, 1993, 46 ss.

²³ *Ibidem*, 48.

²⁴ *Ibidem*, 51.

In ogni caso, l'emersione di questo nuovo fenomeno, il partito politico, con la sua capacità di incanalare il consenso quale minoranza (o maggioranza) di tipo intermedio, non cioè casuale ed effimera come quelle spontanee e disorganizzate, ma neanche permanente come alcune componenti etniche o religiose, impone di considerarne una soggettività autonoma nella formazione delle decisioni parlamentari. Tale soggettività non può certo essere formalizzata o formalmente contabilizzata, come lo sono i criteri per stabilire se un'assemblea è validamente costituita, se una deliberazione ha ottenuto il numero minimo dei voti prescritti e così via. Ma è evidente che, se le norme che in numerosi ordinamenti prescrivono il raggiungimento di determinate maggioranze qualificate stanno a significare l'esigenza che una singola parte politica – o anche una coalizione – non prevarichi sulle altre, allora non potrà (più) passare inosservata una situazione in cui la suddetta maggioranza sia legittimamente soddisfatta ma con il concorso di una sola parte politica (o anche di una sola coalizione).

A questa possibile disfunzionalità si può aggiungere un paradosso. Quando la situazione sopra descritta in astratto si dovesse verificare, si potrebbe essere portati a invocare un referendum popolare a conferma della scelta compiuta²⁵, come in effetti molti ordinamenti fanno, o in alternativa si potrebbe contestare l'assenza di referendum confermativo (od oppositivo) della stessa deliberazione come carenza di legittimazione democratica²⁶. Il punto critico è che spesso questi referendum, per convalidare la scelta della rappresentanza, si limitano a prescrivere l'orientamento favorevole della sola metà più uno dei voti validi; e se anche il quorum strutturale e quello funzionale fossero posti a un livello leggermente più alto, rimane il fatto che la partecipazione diretta del popolo implica la soddisfazione di un mero requisito di democrazia elettorale-deliberativa rispondente a una logica maggioritaria in senso stretto, che è precisamente quanto le maggioranze qualificate vorrebbero evitare, o quantomeno arginare, a presidio dei diritti delle minoranze, sia pure ingenti. Il referendum, almeno quando avesse esito positivo, coprirebbe quindi con la sua carica di 'democrazia' puramente numerica e brutale il vuoto di garanzie delle minoranze che si impongono in una democrazia (di derivazione) liberale.

²⁵ Proprio con gli inconvenienti dovuti all'uso del principio di maggioranza nelle assemblee elettive, che si risolvono in «una tecnica costrittiva e insoddisfacente per decidere», si spiega l'introduzione di istituti di democrazia diretta e partecipativa a partire dalle costituzioni del secondo dopoguerra (P. Carrozza, *È solo una questione di numeri? Le proposte di riforma degli artt. 56 e 57 Cost. per la riduzione dei parlamentari*, in DPCE, numero speciale 2019, 88).

²⁶ Anche se, da un'indagine empirica a largo raggio (M. Schwartzberg, *Counting the Many*, cit., 167), risulta come l'indice di rigidità formale delle costituzioni sia più elevato ove esse non richiedano elevati quorum di modifica entro un parlamento monocamerale, ma prescrivano invece referendum di conferma, rispetto a paesi privi di referendum ma in cui sono previste alte maggioranze qualificate.

5. Maggioranze qualificate, speciali e rappresentanza di partito. Qualche problematica esperienza concreta

I casi in cui maggioranze speciali e qualificate vengono applicate negli ordinamenti costituzionali contemporanei sono quasi infiniti, e sono comunque un multiplo di tutte le occasioni previste per il loro uso secondo ciascuna costituzione, in votazioni sia di tipo elettivo sia di tipo deliberativo. In genere sono eventi poco discussi e studiati, se non per il merito stretto delle questioni che vengono affrontate. Queste maggioranze non tendono a ‘fare notizia’ specialmente quando esse vengono utilizzate in paesi di consolidata tradizione democratica e in particolare ove assolvano alle funzioni loro riconnesse in via tralatizia, quelle già accennate di proteggere (almeno ampie) minoranze, stabilizzare le istituzioni, cercare consensi ampi, o come si direbbe ‘trasversali’. Ma non sempre è così, o meglio: può accadere qualche volta che una *supermajority* sinonimo di ampio consenso nel significato più restrittivo dell’espressione, magari persino prevalente nell’opinione pubblica, ma non di un consenso condiviso tra più parti politiche, di un compromesso su alcune questioni laddove questo sia richiesto e opportuno in astratto²⁷. L’esperienza storica recente offre almeno un caso concreto, che abbia fatto molto discutere, di alta maggioranza qualificata e speciale, mantenuta per lungo periodo e coerentemente adoperata, che però non è per nulla incontroversa (mentre si sono espressi al riguardo dubbi di legittimità, non del tutto condivisibili, in merito alla sua capacità di operare come tale ed esercitare i poteri di cui era titolare), e il motivo è evidente. Si tratta di un caso che conferma l’importanza di quanto si è affermato sull’intersezione tra maggioranze deliberative (o anche elettive) e sistemi di partiti in grado di incarnarle. È anche rivelatore di quanto ogni aspirazione al compromesso, ogni apertura a diversi orientamenti culturali o ideali venga facilmente meno quando la forza di decidere cada in mano a una sola parte, che si sente autorizzata a scrivere la ‘sua’ costituzione, espressione di scelte che pretendono di impegnare le generazioni a venire pur rappresentando una singola parte, più di quanto accada in altre situazioni.

Il riferimento è all’Ungheria, che dal 2010 fino ai nostri giorni vede la schiacciante prevalenza del partito Fidesz – formalmente in coalizione con un partito-satellite che non ha mai giocato veramente un ruolo – fino a superare stabilmente i due terzi dei seggi nel Parlamento monocamerale. Non ci si può dilungare sulla storia costituzionale recente del paese, se non

²⁷ Un primo esempio chiarificatore della differenza totale di senso tra prescrizioni testualmente simili è quella data da M.P. Viviani Schlein, *Rigidità costituzionale*, cit., 61, ove si compie l’accostamento tra le maggioranze di 2/3 da raggiungere nel Bundestag e nel Bundesrat tedesco per modificare la Legge fondamentale, e quelle stabilite nelle Costituzioni sovietiche del 1936 e del 1977, in cui erano stabiliti talora quorum addirittura superiori ma prive dello stesso significato data «l’assoluta omogeneizzazione» imposta dal monopartitismo comunista.

per richiamare brevemente che si trattava dell'unico nell'area postsocialista dell'Europa centro-orientale che non avesse concluso la propria transizione democratica senza l'adozione di una formale costituzione, essendo ancora retto dalla vecchia Carta del 1989, più volte revisionata in maniera approfondita ma non integrale. A parte qualche forzatura procedurale²⁸, e pur considerato che l'obiettivo non era stato dichiarato in campagna elettorale dai successivi trionfatori, non si può dunque dire che non vi fossero le basi, nel 2010, per compiere questo passo, che già in passato era stato tentato senza successo. Dato anche che nei paesi di quest'area la norma è stata quella di usare i parlamenti ordinari a mo' di assemblee costituenti – il che ha tra l'altro sdrammatizzato lo stesso tema del potere costituente, lasciandolo stemperare nel canale di procedure in parte 'costituite' e mettendo in evidenza una parziale continuità col passato –, e senza che ciò suscitasse l'obiezione di alcuno, diventa limitato il pregio di argomenti come quello per cui non è stato distinto il procedimento per revisione costituzionale da quello per l'adozione di una nuova costituzione (per quanto ciò sia stato fatto, ad esempio, in Polonia). Nel contesto ungherese, sia per l'intensità delle modifiche apportate dal 1989 in poi, sia per il ruolo notevolmente attivista e a tratti creativo della Corte costituzionale, il livello di protezione dei diritti apportato dalla Costituzione fino al 2010 era alquanto elevato. Al tempo stesso, però, per le ragioni già dette, soprattutto dal punto di vista simbolico fu considerato inopportuno irrigidire fin troppo la protezione testuale-formale di quel documento, la cui veste era estranea al nuovo indirizzo e al nuovo contesto. Si può al più pensare che sarebbe stato opportuno, come in altri ordinamenti, adottare qualche limitata clausola di eternità per vincolare il successivo legislatore ordinario nelle vesti di costituente, anche se affidare l'inserimento di tali clausole a un documento come quello formalmente risalente al 1949 (ma più volte modificato dal 1989), destinato ad essere tutt'altro che eterno e non visto favorevolmente a causa dei suoi contesti e significati originari, sarebbe potuto apparire un paradosso. Da questo punto di vista, la soglia dei due terzi pareva adeguata non tanto allo scopo di proteggere un punto di partenza considerato lontano dall'ideale, quanto al fine di imporre un livello minimo considerevole di consenso preventivo in merito alla decisione fondamentale che avrebbe dovuto condurre all'approdo definitivo, cioè alla Costituzione che avrebbe coronato la transizione ungherese alla democrazia.

Per questo si ritiene che, dal punto di vista dei requisiti procedurali e formali richiesti per l'adozione di un testo integralmente nuovo, non ci siano obiezioni decisive da opporre alla maggioranza dei due terzi. È vero

²⁸ In merito a cui, tra i tanti, P. Sonnevend, A. Jakab, L. Csink, *The Constitution as an Instrument of Everyday Party Politics: the Basic Law of Hungary*, in A. von Bogdandy, P. Sonnevend (Eds), *Constitutional Crisis in the European Constitutional Area*, Oxford and Portland, 2015, p. 43.

in primo luogo che la coalizione dominata da Fidesz è stata premiata da un sistema elettorale manipolativo, ma questo era in vigore fin dal 1990 e se si voleva metterlo in discussione si sarebbe dovuto farlo prima. D'altra parte il risultato elettorale sfiorò il 53%, una percentuale di suffragi che anche in presenza di un sistema fortemente proporzionale avrebbe consentito in altri ordinamenti come quello italiano – fatte le debite differenze – di apportare modifiche almeno parziali (salvo il referendum). È indubbio che l'esistenza di una sola assemblea legislativa statale riduca implicitamente la capacità di resistenza dello *status quo*, ma proprio la forza elettorale di Fidesz nell'ultimo decennio, e la sua capacità di presa su vari segmenti della società, fanno pensare che anche un eventuale bicameralismo, in un caso come questo, non avrebbe frapposto un ostacolo di particolare incisività. È vero d'altra parte che il procedimento per l'approvazione di leggi costituzionali – come quello costituente, da quello non differenziato – non prevede l'obbligo di più adozioni a distanza di tempo, così come di una riapprovazione da parte della successiva legislatura: ma in questo caso il primo requisito sarebbe stato una mera formalità, mentre per quanto riguarda il secondo si ricorda che Fidesz è tornato a superare la stessa maggioranza dei due terzi nelle successive elezioni del 2014. È vero infine che sia mancato un referendum confermativo od oppositivo, ma non è azzardato supporre che il relativo esito sarebbe stato favorevole alla nuova Legge fondamentale adottata in via definitiva nell'aprile del 2011.

Insomma, il fatto che il contenuto della Legge fondamentale sia per molti aspetti controverso e indesiderabile, che sia stato aggravato dalle revisioni a getto continuo apportate negli anni successivi, e persino che si ponga in contraddizione con gran parte dei traguardi che erano stati raggiunti nella lunghissima transizione precedente, non consente di per sé dubbi eccessivi quanto alla relativa regolarità della decisione di adottarla o al procedimento con cui lo si è fatto. Resta vero che la Legge fondamentale è, di fatto, la costituzione di un partito, con tutte le considerazioni che ne possono derivare²⁹. Per questo è interessante una comparazione che si è compiuta con il caso svizzero di revisione totale (oltre che parziale)³⁰, ove – da un lato – si è messa in rilievo la sostanziale continuità, almeno quanto ad alcuni principi ispiratori o «punti fermi fondamentali», tra le Costituzioni del 1848, del 1874 e del 1999, che si contrappone alla netta cesura imposta nel caso magiaro dal 2011. A tal riguardo si desidera fare una precisazione di metodo. Nel momento in cui si scrive, un accostamento tra questi due paesi nella prospettiva giuridico-costituzionale può essere controverso, dato

²⁹ Come la riduzione implicita di rigidità dovuta al fatto che non vi è quasi nulla di sostanzialmente compromissorio nella propria redazione.

³⁰ G. Grasso, *Da Berna a Budapest: appunti su revisioni costituzionali (totali e parziali) e tenuta dell'unità politica e di senso delle Costituzioni democratiche*, in AA. VV., *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale*, (cur. U. Adamo, R. Caridà, A. Lollo, A. Morelli, V. Pupo), Napoli, 2019, 341 ss.

che non è (più) certo che siano accomunati dalla stessa forma di stato, se per questa si intendono i principi fondamentali dell'ordinamento e in particolare i rapporti tra autorità pubblica e cittadini o individui (e non solo sotto l'aspetto dell'articolazione territoriale del potere). Né si vuole ipotizzare che un'involuzione simile a quella magiara sia probabile in paesi che beneficiano di una democrazia alquanto consolidata e tra le più antiche e radicate del mondo, tra le quali proprio quella svizzera può essere annoverata. Senza prendere posizione in merito al livello di probabilità circa il rischio che altrove si possano verificare simili involuzioni, ci si limita però a ricordare che le attuali condizioni illiberali del regime politico ungherese sono un punto d'arrivo rispetto a un punto di partenza che era quello diverso di una democrazia che apparve come almeno in parte consolidata, come rilevato da alcuni indici di libertà internazionali. Il minimo che si possa concludere al riguardo, dunque, è che la conquista legittima di maggioranze molto ampie ad opera di una singola parte politica può far perdere a quelle maggioranze il significato di consenso e far correre il rischio di forzature unilaterali, in mancanza di un'accentuata cultura del compromesso, anche se le modifiche prescelte non si spingessero poi fino a limiti di dubbia compatibilità con le basi del costituzionalismo.

Ciò detto, nel caso dello studio sopra citato, la comparazione può essere anche occasione per constatare il ben diverso livello di coesione sociale e condivisione di alcuni principi, che è forte nel caso svizzero nonostante un'influenza molto conservatrice e identitaria da parte di alcuni cantoni, capace di frenare alcune innovazioni anche costituzionali di tipo progressista (e forte nonostante la pluralità dei gruppi etnico-linguistici); ed è molto debole nel caso magiario, a dispetto di una sostanziale unicità etnica, il che contribuisce a spiegare gli esiti deludenti di una transizione tra il 1989 e il 2010 che era stata feconda di conquiste avanzate e di innovazioni istituzionali sul piano comparativo.

Ma quello che a chi scrive preme interessare sono le diverse peculiarità nelle rigidità costituzionali formali dei due ordinamenti. Quella ungherese si fonda sulla maggioranza qualificata parlamentare, anche se viene affievolita dall'assenza di tutti gli ulteriori requisiti indicati in precedenza; quella svizzera relega relativamente in secondo piano il ruolo dell'Assemblea federale bicamerale (Consiglio nazionale e Consiglio degli Stati) per accentuare la democrazia diretta con la 'doppia maggioranza' referendaria, del popolo a livello federale e dei Cantoni. Da questo punto di vista risalta la posizione privilegiata degli enti federati, tipica degli ordinamenti federali. Ma, a parte le modalità consensuali con cui decisioni di grande rilievo vengono prese in Svizzera, l'accostamento tra le due esperienze mette in evidenza una quadratura del cerchio impossibile da raggiungere. Infatti, mentre nei sistemi federali è tradizione riconoscere un ruolo condizionante degli enti federati – che si chiamino stati, cantoni, *Länder* o in altro modo –, in paesi centralizzati, e con debole

democratizzazione, si potrebbe auspicare che un ruolo simile di integrazione sia assunto dai partiti, ammesso che essi siano capaci di un buon livello di coesione. Ma è proprio ciò che in Ungheria è mancato nell'ultimo decennio abbondante.

6. Verso provvisorie conclusioni

Nell'ambito del discorso che si è cercato di introdurre va considerato il ruolo che le Costituzioni democratico-pluraliste dal secondo dopoguerra in poi hanno riconosciuto ai partiti politici. Esso è rilevante e neanche i paesi dell'Europa centro-orientale vi hanno fatto eccezione come strumento per concorrere a determinare la politica nazionale, ma con una particolare attenzione, non casuale in quest'area, a precisare che i partiti «non possono esercitare direttamente i poteri pubblici»³¹. È proprio quest'ultima precisazione a indicare quali siano i limiti nel caso di specie. Se una coalizione molto compatta, che si è presentata come tale alle elezioni, o in ipotesi estrema persino un singolo partito, conseguono in solitudine quorum funzionali estremamente elevati, che ovunque erano stati posti allo scopo di garantire una condivisione non solo ampia entro la cittadinanza ma anche coinvolgente identità politiche diverse tra loro (e il cui significato è stato capovolto nella recente esperienza magiara), allora non vi sono rimedi legali per impedire decisioni unilaterali o imporne maggiore condivisione³². Il riconoscimento giuridico dei partiti, infatti, non si può spingere al livello di parificarli a istituzioni pubbliche fino ad attribuire a ciascuno o a un certo numero di loro un diritto di veto, come avviene quando si imponga il consenso di un'assemblea parlamentare o di un certo

³¹ Art. 3, comma 3 della vecchia Costituzione ungherese, poi sostanzialmente riprodotto nell'art. VIII, terzo comma, della Legge fondamentale.

³² Al di fuori del controllo giurisdizionale sulle leggi di revisione, che esula da questo studio e che comunque – in casi estremi – potrebbe essere travolto dalla forza prorompente di una volontà di fatto costituente. È di grande interesse, al riguardo, il giudizio della Commissione di Venezia. In più pareri emessi proprio in riferimento all'Ungheria (in particolare i nn. 614 e 621/2011), l'organo consultivo del Consiglio d'Europa ha lamentato il ritmo troppo serrato di preparazione, discussione e adozione del testo, la mancanza di trasparenza e lo scarso coinvolgimento della società oltre che delle opposizioni, ma non ha potuto contestare la legittimità formale del procedimento costituente. D'altra parte (parere 621/2011, punti 22-27) ha criticato l'eccessivo ampliamento della categoria delle leggi c.d. cardinali, approvate a maggioranza di due terzi dei voti nel Parlamento monocamerale, sulla base del fatto che, da un lato, la Legge fondamentale demandasse troppe materie alle stesse, e che – dall'altro – queste ultime irrigidissero troppo il contenuto di norme che sarebbero state appropriate per leggi ordinarie, con il risultato di ridurre il significato delle future elezioni. Quest'ultima osservazione, pur condivisibile, potrebbe porre però un apparente paradosso, a partire dal fatto che sembra strano rimproverare a un ordinamento, nel nome del costituzionalismo, di stabilire maggioranze troppo rigide, essendo queste tradizionalmente poste a garanzia delle minoranze. Ma anche qui si ha la riprova di quanto si vuole sostenere in generale: quando una sola parte politica conquista una *supermajority*, il significato di quest'ultima viene subdolamente alterato fino al suo capovolgimento.

numero di enti territoriali in quanto tali³³.

Eppure in dottrina ungherese si è arrivati ultimamente a sostenere che, qualora la maggioranza qualificata sia raggiunta da una coalizione di partiti capace di formare e sostenere il governo, allora sarebbe opportuno elevare la stessa maggioranza da due terzi a tre quarti³⁴. Questa proposta ricorda ma al tempo stesso diverge da quanto anche in dottrina italiana si è a più riprese sostenuto, in merito alla necessità di elevare alcuni *quorum* deliberativi a seguito dell'adozione di sistemi elettorali maggioritari o in ogni caso più premianti per le formazioni vincitrici³⁵ (pur prendendo le mosse dalla stessa logica). All'atto pratico presenta aspetti problematici quasi insormontabili, anche se esprime un disagio e ha il merito di esibire la consapevolezza di tutto ciò che si è detto finora. Le proposte formulate in Italia appaiono ragionevoli in quanto volte a introdurre una modifica permanente e non mobile a seconda delle volatili prevalenze politiche; ma a loro volta proprio nella loro stabilità possono produrre un inconveniente, qualora l'evoluzione futura dovesse condurre a formule elettorali più vicine alla proporzionalità e la modifica dell'art. 138 dovesse portare a condizioni impraticabili di revisione costituzionale³⁶.

D'altra parte, non è solo nella situazione ungherese che si è finito per dover riconoscere alle formazioni politiche una posizione più determinante di quella prevista nell'art. 49 Cost. italiana, facendole incidere *in quanto tali*, direttamente o indirettamente, nella determinazione di quorum decisionali o in altri aspetti della vita interna di organi anche al di là del dovere di rispecchiare la proporzione dei gruppi parlamentari (e in ultima analisi di rispettare il libero mandato di ciascun eletto). In Italia è questo il caso

³³ Ma qualche volta si è fatta un'eccezione, al punto che la soppressione di questa eccezione sembra confermare quanto si dice in linea generale a proposito delle supermaggioranze monopartitiche. Una volta di più il caso in rilievo viene dall'Ungheria: all'esordio della svolta illiberale in questo paese, prima ancora che fosse incardinato il procedimento sulla nuova Legge fondamentale, furono modificati i criteri per l'elezione dei giudici della Corte costituzionale. In precedenza, e fin dal 1989, le candidature a tali cariche dovevano essere selezionate da una speciale commissione parlamentare ristretta in cui sedeva un esponente per ogni partito, secondo un criterio paritario, in modo che anche i partiti minori potessero concorrere a scegliere quei giudici. Una modifica introdotta nel 2010 mantenne l'elezione dal plenum a maggioranza dei due terzi sopprimendo però la regola della parità entro la commissione per sostituirla con quella della proporzionalità. Così, con il pretesto della democratizzazione, fu data carta bianca al partito dominante per costruirsi una posizione di predominio anche nell'istituzione di massima garanzia costituzionale (v. al riguardo K. Kelemen, *Appointment of Constitutional Judges in a Comparative Perspective – with a Proposal for a New Model for Hungary*, in *Acta Iuridica Hungarica* 54, No. 1, 16).

³⁴ V.Z. Kazai, *The Instrumentalization of Parliamentary Legislation and its Possible Remedies. Lessons from Hungary*, in *JusPoliticum*, 23, 2019, 252 ss.

³⁵ Tra i molti L. Elia, *Intervento*, in *Le riforme costituzionali dopo il referendum del 25-26 giugno 2006* (cur. G. Azzariti e M. Luciani), *Riv. dir. cost.*, 2006, 234 e 253; A. D'Atena, *La revisione della Costituzione tra maggioritario e sindrome della grande riforma*, in *Scritti in onore di V. Onida*, Milano, 2011, 692.

³⁶ Per questo aspetto invece A. Baldassarre, *Intervento*, in *Le riforme costituzionali*, cit., 246.

estremo del Comitato per la legislazione della Camera e del Copasir³⁷, ove si sono previsti requisiti come la rappresentanza paritaria della maggioranza e delle opposizioni o l'affidamento della presidenza all'opposizione come deviazione, certo marginale e residuale, dal principio stabilito in linea generale negli artt. 72 e 82 Cost., che potrebbero imporre ben diversi rapporti di forza. In effetti sia l'imposizione di una parità (artificiale) tra maggioranza e opposizione sia quella tra gli stessi gruppi sottolineano il diritto a una dignità dei partiti, o delle maggioranze-minoranze semipermanenti cui i partiti danno luogo, riconosciuta anche in termini giuridici. Ma resta il fatto che si tratta di eccezioni residuali, giustificate nel nome di una moderna declinazione della divisione dei poteri – volta ad assicurare il controllo delle opposizioni sulle maggioranze su questioni di estrema delicatezza –, che mai potranno diventare regola generale, a pena di sopprimere il nucleo più essenziale del principio maggioritario, non sufficiente ma necessario per la democrazia³⁸.

Questo è destinato a rimanere dominante, pur se talvolta dimenticato, occultato, a volte camaleontico nelle sue manifestazioni. Continuerà ad essere domato e mitigato anche dalle maggioranze qualificate che in casi estremi ne sono la negazione. Ed è singolare che proprio in Ungheria, ove queste ultime sono state utilizzate almeno in parziale frode al proprio scopo, qualcuno ora immagini di poterne fare a meno per disfarsi di una costituzione illiberale ritenuta illegale e illegittima (ma approvata nel rispetto di quei canoni), ricorrendo agli artefici di una maggioranza semplice che peraltro sarà del tutto da conquistare³⁹ e facendo tornare di attualità alcuni argomenti teorici di AlfRoss. Ci si vuole riferire alla prospettiva recente di una ritrovata competitività delle opposizioni democratiche nei confronti dello schieramento illiberale che ha predominato nell'ultimo decennio. Se per la prima volta da molti anni la prospettiva di una loro vittoria elettorale non appare più così remota, quello che nessuno mette in conto sono le chance di un'affermazione tale da far loro conseguire, a sua volta, la maggioranza dei due terzi per riportare indietro l'orologio della storia o rimediare ad alcuni errori compiuti negli ultimi tempi. L'ipotesi condivisa anche presso settori qualificati della dottrina è quella di sbarazzarsi degli ostacoli procedurali permanenti per dichiarare *null and void* la Legge fondamentale del 2011 con le sue successive modifiche. Un sincero sentimento democratico deve guardare con interesse a questa prospettiva ma al tempo stesso non può evitare,

³⁷ Sui quali v. ora S. Curreri, "Super-maggioranze" e "super-opposizioni", in *la costituzione.info*, 14 febbraio 2021.

³⁸ N. Bobbio, *La regola di maggioranza: limiti e aporie*, in N. Bobbio, C. Offe, S. Lombardini, *Democrazia, maggioranza e minoranze*, Bologna, 1981, 50.

³⁹ R. Uitz, *Oblique Strategies. Rumours of a Constitutional Coup in Hungary*, in *VerfBlog*, 29 Juni, 2021; A. Arato, G. Halmai, *So that the Name Hungarian Regain its Dignity. Strategy for the Making of a New Constitution*, in *VerfBlog*, 2 Juli, 2021.

quanto meno, di commisurare la bontà delle intenzioni con i rischi di una scorciatoia procedurale, i quali potrebbero essere contestati non senza qualche buona ragione da chi, quelle ardue procedure, le ha almeno formalmente rispettate.

Jan Sawicki
jan_sawicki@yahoo.it