



GIURISTA Agostino Carrino, della Federico II

## «Contro i giusmoralisti che fanno politica a colpi di sentenze»

di FRANCESCO BORGONOVO

■ Il suo ultimo libro si chiama *La Costituzione come decisione. Contro i giusmoralisti*. Alla Verità il professor Agostino Carrino spiega chi sono i giusmoralisti: coloro che, complice il vuoto decisionale della politica, ne occupano gli spazi.

a pagina 17

# L'intervista

## AGOSTINO CARRINO

# «Si va verso lo Stato dei giudici che spodesterà il Parlamento»

Il giurista: «La debolezza della politica alimenta l'attivismo delle corti di giustizia. Il potere dei magistrati e il dominio dei mercati avvantaggiano la finanza globale»

di FRANCESCO BORGONOVO



■ Agostino Carrino è uno dei più importanti giuristi italiani. Ha insegnato a Napoli, Cagliari, Perugia e all'estero. Soprattutto, però, ha pubblicato vari libri molto interessanti. L'ultimo s'intitola *La Costituzione come decisione. Contro i giusmoralisti (Mimesis)* ed è una lettura fondamentale per capire che cosa stia accadendo sotto i nostri occhi.

**Nel libro presenta una sorta di «nuova religione» dei diritti. Di che si tratta?**

«La modernità nasce sui diritti. Già con Hobbes il diritto alla vita è alla base del patto di soggezione tra gli individui e il sovrano, che deve garantire loro, con la vita, la pace. Con l'illuminismo si affermano i diritti di prima generazione, in particolare il diritto di proprietà privata, necessario per i traffici economici e il nascente sistema capitalistico. Ma già allora

non mancarono i critici dei diritti, a partire dagli scrittori reazionari (Joseph de Maistre, per esempio): i diritti senza un corrispettivo erano un rischio per il legame sociale e, soprattutto, a quell'epoca, per il fondamento religioso della società, che prevedeva una serie di doveri verso Dio».

**Poi che cosa è accaduto?**

«Si è slegato il diritto a qualcosa dalla dignità del soggetto che lo reclama: qualcosa, qualunque cosa, spetta ora al singolo indipendentemente dal suo essere *socius*, membro di una comunità nella quale e per la quale ha "servito". Non a caso il crescere dei diritti è del tutto indipendente dal criterio della cittadinanza, che viene sempre più messa in secondo piano in nome dell'universalismo. Il diritto, anzi le tavole dei diritti, si fondano su sé stesse: i diritti sono autoreferenziali e si autogiustificano e, per così dire, si autoriproducono, in maniera del tutto autonoma dal dovere. I diritti non sono più storicamente "generati" ma si autogenerano. È un fenomeno

teologico. Per questo parlo di teologia dei diritti. E naturalmente ogni teologia ha i suoi teologi».

**Quali sono, qui da noi?**

«Da noi il teologo per eccellenza è stato Stefano Rodotà, un coltissimo e fine civilista all'inizio, ma poi perso nella nebbia appunto della teologia dei diritti. Nel mio libro ne parlo diffusamente. Ricordo solo un punto: i teologi dei diritti sono in genere degli apologeti della Costituzione, ma la interpretano a modo loro e non a caso dimenticano che anche la "Costituzione più bella del mondo" non trascura certo i doveri. Per esempio l'articolo 4.2 recita: "Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, una attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società"».

**Lei cita anche i «giusmoralisti». Chi sono?**

«I giusmoralisti sono tutti coloro, in primis costituzionalisti e teorici del diritto, che hanno elaborato un nuovo tipo di giusnatu-

ralismo postmoderno, per il quale il diritto è valido (non solo "giusto") se moralmente fondato. Non esiste più una legittimità intrinseca alla politica (una sua autonomia dalla morale), né una differenza tra il sistema morale e il sistema giuridico. Si giudica in base alla moralità racchiusa nei "diritti" proclamati (riconosciuti, ma spesso inventati), che diventano allora il fondamento della decisione, in questo caso giudiziaria».

### Sta dicendo che, in questo modo, il diritto scavalca la politica?

«Il diritto sta sopra la politica e questa ne dipende ben oltre i limiti segnati dallo Stato di diritto. Quando un giudice "bilancia" principi morali per arrivare alla sentenza in realtà soppesa scelte in ultima istanza soggettive, anche quando crede di giudicare da "terzo" o "super partes". Essendosi poi i principi e i diritti scissi dal contesto storico-spirituale di una nazione o di un popolo le magistrature supreme (in particolare le Corti costituzionali) finiscono per sottrarsi all'obbligo di "applicare" la legge - in questo caso costituzionale - e diventano organi di una ragione universale che solo essi conoscono e sanno come "interpretare" in ultima istanza. Non a caso le Corti costituzionali "parlano" sempre più tra loro».

### Come se fossero indipendenti dai singoli Stati...

«Non voglio dire che sono diventate un superpotere al di sopra degli Stati nazionali, ma di fatto spesso decidono la politica nazionale. A quanto pare sarà la nostra Consulta a dover decidere sul "fine vita" a causa della latitanza - del resto prevista - del Parlamento. E ancora: lo stesso processo di integrazione europea è stato accelerato moltissimo, sin dagli anni Sessanta, dall'attivismo interpretativo della Corte di giustizia».

### Insomma i giudici colmano i vuoti della politica.

«Una precisazione: io non sostengo che i giudici fanno una certa politica orientata a senso unico; spesso fanno la loro politica, ma sempre politica resta e quindi sempre sussiste un rischio per un sano conflitto politico in una sana democrazia».

### Si può dire che i giudici tendano a scavalcare il Parlamento e, in qualche modo, a legiferare per conto proprio?

«Nella dottrina costituzionalistica americana si parla da sempre del duplice rischio: "tirannia delle maggioranze" e "tirannia dei giudici". La situazione è ovviamente diversa nei Paesi di *civil law*, come quelli continentali e co-

me l'Italia, ma la tendenza verso un potere giudiziario forte e quello che i tedeschi chiamano il *Richterstaat*, lo Stato dei giudici, è indubbia. Si tratta di un fenomeno che in Italia è cominciato nei primi anni Settanta (e qui anche al livello della magistratura ordinaria) con i "pretori d'assalto" e in dottrina con le teorie dell'uso "alternativo" del diritto. I giudici nello Stato di diritto dovrebbero essere indipendenti, non autonomi».

### Ovvero?

«La Costituzione italiana ne parla come di un "ordine", non come di un "potere". Senonché il potere del giudice si è andato estendendo e si estenderà sempre più, *sic stantibus rebus*. Un collega tedesco, Bernd Rüter, ha scritto un libro che l'anno scorso ho fatto pubblicare anche in Italia dal titolo *La rivoluzione clandestina dallo Stato di diritto allo Stato dei giudici*. È un fenomeno inizialmente sotterraneo, complesso, ma ormai palese e difficilmente arrestabile, in particolare quando la dottrina costituzionalistica lo favorisce inneggiando alla "sacralità" - se non alla verità - della sentenza giudiziaria rispetto alla "profanità" della legge parlamentare».

### Come si fa a fermare questo fenomeno?

«Il fenomeno del "diritto giudiziario" e dello "Stato dei giudici" può essere regolato, ma difficilmente arrestato. Spesso i giudici sono costretti a fare quello che il legislatore non è più in grado di fare, o per ignavia o per difficoltà strutturali. Si ricorda quando i nostri parlamentari volevano "chiedere" ai giudici costituzionali che tipo di legge elettorale fare per evitare che fosse incostituzionale? Questo significa semplicemente abdicare al proprio ruolo e alle proprie funzioni. Una politica strutturalmente debole favorisce inevitabilmente il debordare del potere del giudice, anche di quello ordinario, al quale i giudici costituzionali chiedono di decidere esso stesso sulla "costituzionalità" o meno di una norma, in una sorta di sindacato diffuso di costituzionalità, pure non previsto dal nostro ordinamento. Il problema, tuttavia, è anche strutturale: la nostra Costituzione prevede una centralità politica del Parlamento che è oggettivamente impossibile, con la conseguenza palese di una quasi completa inutilità delle Camere, oramai ridotte a mettere una croce sotto scelte prese altrove, con la conseguenza che crescono i poteri non solo dei

giudici, ma anche - vorrei sottolinearlo - delle cosiddette *authorities* o autorità amministrative, della cui indipendenza (almeno in Italia) personalmente talvolta dubito».

### Scavalcare il Parlamento significa scavalcare il popolo. Chi beneficia di questa tendenza?

«Scavalcare il popolo, in una prospettiva dottrinale realista, significa scavalcare lo Stato e non a caso si dice da più parti che lo Stato è morto e che i criteri classici della statualità, per esempio la sovranità, sono principi sorpassati nell'età della globalizzazione. Non a caso molti colleghi, costituzionalisti e teorici del diritto, considerano il diritto come l'insieme delle sentenze delle corti e ciò in un sistema che teoricamente non dovrebbe essere "fatto dai giudici" ma dai legislatori. Se sfoglia molti manuali in queste materie pubblicistiche vedrà che il fulcro sono le sentenze, e non a caso il massimo esponente italiano della tendenza "giusmoralista", il teorico del "diritto mite", Gustavo Zagrebelsky, è arrivato a parlare di "una giudicare attraverso il proprio giudicare", un diritto (giudiziario) massimamente autopoietico».

### E a chi giova tutto ciò?

«Apparentemente ai teologi dei diritti, che guardano appunto alle corti come custodi delle tavole universali dei diritti. Ma è un'illusione ottica, che non sfugge al teorico realista (sia di "sinistra" o di "destra"): chi se ne av-

vantaggia sono le grandi potenze sovranazionali e non certo quelle politiche, ma quelle finanziarie. Il potere del giudice - insieme con la cosiddetta *lex mercatoria* - è l'altra faccia dell'impotenza degli Stati e questa impotenza avvantaggia (a

parte Stati ancora sovrani, come per esempio gli Usa e la Cina) la finanza globale. Tuttavia non è colpa dei giudici; è colpa della politica debole e suicida degli ultimi almeno 40 anni, se non vogliamo partire dal Sessantotto e dalle mancate risposte della politica, specie in Italia, un vizio d'origine che sta portando a un analfabetismo di massa che favorisce i poteri occulti».

**Secondo alcuni attivisti - ad esempio quelli Lgbt - quella di ottenere diritti per sentenza è una strategia vincente. Che ne pen-**

sa?

«Di fatto è una strategia vincente nella misura in cui anche il legislatore (un legislatore qualitativamente sempre più scadente) è costretto ad adeguarsi alle decisioni dei tribunali. I Parlamenti sono purtroppo impotenti, come dice-

vo prima, e senza una radicale riforma della Costituzione il Parlamento si avvia alla totale e definitiva inutilità. Avremo chi un giorno si scopre maschio e un altro giorno donna e un terzo "neutro" in attesa di capire meglio la propria mobile "identità", ma di sicu-

ro con un suo "diritto" da far valere dinanzi al giudice di turno. Personalmente, con tutto il rispetto per le differenze, ho molti dubbi che tutto ciò sia un avanzamento nella civiltà. L'unico avanzamento che vedo è quello delle grandi multinazionali, che riescono a vendere tutto a tutti».

© RIPRODUZIONE RISERVATA



**TEORICO** Agostino Carrino ha appena pubblicato *La Costituzione come decisione*

“

*Dal Sessantotto in poi, chi governa ha deciso di non decidere più. Così anche l'agenda Lgbt adesso ci viene imposta a colpi di sentenze*

