

# TRA LIBERALISMO POLITICO E POPULISMO. RIFLESSIONI SUL COSTITUZIONALISMO CONTEMPORANEO

**VALERIO FABBRIZI**

*Dipartimento di Scienze Umane*

*Università degli Studi dell'Aquila / Università di Roma Tor Vergata*

valerio.fabbrizi@univaq.it

## **ABSTRACT**

This article engages liberal-democratic constitutionalism by focusing on its fundamental characters and definitions; the implications of populism and illiberal turns will be investigated as well, especially in the second part of the essay. The first section of this paper addresses the critical and interpretative paradigms of contemporary constitutional theory, by illustrating the dichotomy between dualist and monist understandings of democracy. Conversely, the second section addresses the relationship between populism and constitutionalism to illustrate the paradigm of the so-called populist constitutionalism as an illiberal form of constitutional democracy.

## **KEYWORDS**

Constitutionalism; liberal democracy; populism; political liberalism; judicial review.

## **PREMESSA**

Il presente contributo intende fornire un quadro tanto analitico-descrittivo quanto di riflessione teorica sul costituzionalismo liberal-democratico, mettendone in luce gli aspetti fondamentali e i possibili sviluppi di tale modello, specialmente alla luce della sempre più evidente affermazione di interpretazioni populiste della democrazia.

La prima parte illustrerà, da una prospettiva filosofico-politica, lo “stato dell’arte” del costituzionalismo contemporaneo, delineando i presupposti tematici e teorici che sono alla base della distinzione tra due diversi modelli di democrazia costituzionale – quello anglosassone e quello statunitense. La seconda parte di questo saggio mira invece a proporre una riflessione sul rapporto, oggi sempre più rilevante e problematico, tra populismo e costituzionalismo per giungere alla definizione del cosiddetto costituzionalismo populista, il quale si propone come modello del tutto alternativo rispetto a quello liberal-democratico.

La dicotomia tra costituzionalismo giuridico e costituzionalismo politico è centrale nella teoria politica, nonché costituzionale, contemporanea; esso contribuisce in maniera decisiva a definire modelli di democrazia contrapposti e fornisce un presupposto necessario per comprendere come il populismo influenza la democrazia costituzionale. Tale dibattito rappresenta *il* dibattito costituzionale perché da esso non si può prescindere se si vogliono comprendere i tratti fondamentali della democrazia costituzionale; all'interno di questo dibattito – che contrappone esperienze storico-politiche e costituzionali diametralmente opposte come quella anglosassone e quella statunitense (che vengono assunti qui come i due modelli paradigmatici) – rientrano questioni fondamentali: dalla differenza tra costituzione scritta e non scritta; costituzione rigida o flessibile; chi deve essere l'interprete della costituzione (una corte o il parlamento); blindatura dei diritti implicita, esplicita o del tutto assente, etc.<sup>1</sup>

Tale dibattito, seppur focalizzato sui due macro-modelli, non può considerarsi limitato a contesti specifici; al contrario, il dibattito tra dualismo e monismo costituzionale, tra costituzionalismo giuridico e politico, tra *judicial review* e sovranità parlamentare, è – seppur declinato in forme e versioni diverse – il cuore della teoria democratico-costituzionale. Il presupposto da cui questo articolo prende le mosse è quello secondo per cui comprendere le forme di democrazia costituzionale è essenziale per comprendere le implicazioni di tali modelli sulla teoria politica.

Per ragioni di opportunità e di coerenza argomentativa, l'attenzione viene qui posta sul modello “giuridico” dualista e su quello “politico” monista, che incarnano le linee di ricerca più utili a comprendere l'evoluzione della democrazia costituzionale contemporanea, soprattutto alla luce della discussione sul populismo e sulle sue implicazioni per la democrazia costituzionale che verrà sviluppata nella seconda parte.

## 1. COSTITUZIONALISMO DEMOCRATICO O DEMOCRAZIA SENZA COSTITUZIONE? COSTITUZIONALISMO POLITICO VS. COSTITUZIONALISMO GIURIDICO

All'interno del costituzionalismo liberal-democratico si possono individuare due grandi modelli di riferimento, definibili in un certo senso come due facce di una stessa medaglia.

Lo schema per così dire “bipolare” descritto nella prima parte considera da un lato il modello costituzionale *à la Washington* e dall'altro il modello detto *di Westminster* come i due macro-modelli di riferimento – rappresentati da studiosi e pensatori di grande rilievo come Bruce Ackerman, Frank Michelman, Richard Bellamy. Tale schema non può tuttavia escludere forme di costituzionalismo che, pur vicine al modello giuridico e a quello politico, se ne discostano per varie ragioni.

<sup>1</sup> La distinzione tra costituzionalismo giuridico (dualista) e costituzionalismo politico (monista) ricalca la distinzione proposta da Arend Lijphart “democrazia consensuale” e “democrazia maggioritaria”, che veniva definita appunto “modello Westminster”. Per un'analisi più dettagliata si veda Fabbrizi 2019c, 125 e ss. e Fabbrizi 2020, 16-17.

Assumendo la democrazia dualista ackermaniana/rawlsiana e il costituzionalismo repubblicano di Bellamy come i riferimenti teorico-politici dei due modelli, si individuano all'interno di essi approcci "intermedi": nella versione dualista fondata sui diritti abbiamo proposte come quella garantista di Luigi Ferrajoli e quella fondazionalista di Dworkin - al quale dobbiamo la tesi della cosiddetta "lettura morale" della Costituzione - (Dworkin 1996), mentre, nella versione monista non possono non essere citati l'interpretazione liberale data da Waldron, quella "popolare/populista" di Kramer e Tushnet, e quella orientata al principio del "judicial minimalism" di Cass Sunstein (2001; 2018).

In linea generale, il cuore di tale distinzione riguarda il modo in cui la democrazia costituzionale dovrebbe essere intesa: da un lato i costituzionalisti giuridici difendono una impostazione dualista modellata su uno schema "a due binari" che distingue il livello dello *higher lawmaking*, ossia il piano costituzionale da quello dell'*ordinary lawmaking* che incarna il livello della politica ordinaria. Tale sistema, teorizzato da Bruce Ackerman presuppone che vi siano due distinti piani di azione politica: quella che fa capo al "Popolo" con la *p* maiuscola e quella che invece spetta al potere legislativo.

Come ha scritto lo stesso Ackerman: «dualist constitution seeks to distinguish between two different kinds of decision that may be made in a democracy. The first is a decision by the American People; the second, by their government» (Ackerman 1989: 461). Al contrario, i costituzionalisti politici - tra le cui fila possiamo annoverare, pur con diverse sfumature e approcci, autori come Richard Bellamy, Mark Tushnet, Jeremy Waldron, Larry Kramer etc. - sollevano molti dubbi e critiche verso il controllo giudiziario esercitato dalle corti costituzionali, vedendo in esse uno strumento antidemocratico e contro-maggioritario che esercita un'indebita limitazione della volontà maggioritaria.

Ricalcando la tesi della cosiddetta "difficoltà contro-maggioritaria" avanzata da Alexander Bickel, questi autori sottolineano come le corti costituzionali/supreme, composte da giudici non eletti dai cittadini, non possiederebbero la necessaria legittimità democratica per prendere decisioni vincolanti sui diritti fondamentali e sugli elementi costituzionali essenziali, per dirla *a la* Rawls. In questa ottica, si inserisce il rifiuto verso forme di *judicial review* - specie nella loro versione più forte - che limiterebbero il potere legislativo detenuto dalle maggioranze.<sup>2</sup>

Uno dei tratti distintivi del costituzionalismo politico è quello di postulare che i diritti siano il risultato di un processo puramente politico e non norme ideali o principi contenuti in una costituzione. Dal punto di vista repubblicano proposto da Bellamy, due aspetti chiave meritano di essere messi in evidenza: 1. I diritti che scaturiscono dalla deliberazione

<sup>2</sup> Il quadro delle posizioni critiche verso il costituzionalismo liberale di stampo giuridico è assai variegato, e caratterizzato da una molteplicità di prospettive che, pur originando da contesti e ispirazioni filosofiche diverse, mantengono un orizzonte e un obiettivo comune: una visione anti-giuridica del costituzionalismo che ribalta il rapporto tra diritto e politica in favore della seconda. Questo quadro contiene quindi al suo interno la visione prettamente repubblicana proposta da Richard Bellamy; una liberale difesa da Jeremy Waldron e una più espressamente popolare/populista che ha in Larry Kramer e Mark Tushnet i suoi maggiori esponenti. Si vedano quindi Bellamy 2007; Waldron 1999a e 1999b; Kramer 2004 e infine Tushnet 1999. Cfr. anche Goldoni 2010, 338. Sul tema della counter-majoritarian difficulty si vedano Bickel 1986 e Fabbrizi, 2016, 47-70

politica sono da intendersi come diritti prettamente “politici” e “istituzionali” piuttosto che come diritti “umani”. Ciò indica che tali diritti derivano da leggi positive, accordi e compromessi politici tra i cittadini mediante i propri rappresentanti e non da leggi naturali; 2. In tal contesto non vi è alcuna legge suprema sovraordinata rispetto alla legge ordinaria (a differenza di quanto sostenuto dai teorici del dualismo democratico). Al contrario, la legittimità normativa del diritto è data dalla partecipazione attiva dei cittadini al processo deliberativo (Bellamy 2000, 177 e ss.).

Nella sua difesa repubblicana del costituzionalismo, Bellamy non risparmia critiche ai sostenitori del modello giuridico, specie nella sua accezione rawlsiana, mettendo in luce come esso tenda a svuotare di senso e di significato la sfera politica, “depoliticizzando” i principi fondamentali in due modi: 1) Tenendo fuori i principi fondamentali dalla sfera politica stessa e affidandone l’interpretazione a un’istituzione non politica indipendente. La condizione che ne seguirebbe sarebbe quella in cui 2) si creerebbe una forma “apolitica” di politica in cui la costituzione sarebbe posta sotto il controllo di istituzioni non rappresentative e contro-maggioritarie (Bellamy 2007, 147 e ss.; Fabbrizi 2018, 665).

Il repubblicanesimo di Bellamy presuppone la tesi della superiorità del maggioritarismo sulla democrazia costituzionale, laddove il primo affonda le radici nel modello repubblicano classico della democrazia come “non dominio” in quanto contrapposto al principio di libertà come “non interferenza” tipico del liberalismo classico (Bellamy 2000, 182-184; Pettit 1997, 140-143 e 158-165). Posto in altri termini, il processo democratico è *esso stesso* la costituzione, che quindi non può essere mai distinta dalla sfera più propriamente politica. Da qui derivano due ulteriori considerazioni: 1) Invece di essere considerata come una norma fondamentale - una legge suprema - la costituzione è assunta come un pezzo della legislazione ordinaria all’interno della quale il disaccordo ragionevole viene valorizzato anziché limitato; 2) Di conseguenza, la costituzione non può essere considerata come una questione “giuridica”, come un prodotto prettamente “politico” che non ha implicazioni normative o ideali, ma riflette la realtà politica contingente.<sup>3</sup>

Bellamy mette quindi in discussione il classico modello dualista della democrazia e la sua impronta fortemente normativa. Dal suo punto di vista, una concezione normativa

<sup>3</sup> A tal proposito Bellamy rivendica la tesi secondo cui la costituzione non può essere intesa in senso paternalistico come un mero elenco di principi e valori democratici, ma come uno strumento per risolvere i disaccordi politici e morali sulle implicazioni di tali diritti e sull’impatto che essi hanno sulla vita dei cittadini. Allo stesso modo, la costituzione vista dalla prospettiva repubblicana rappresenta il quadro entro cui prendere decisioni politiche; ciò implica che, per Bellamy, non vi è alcuna differenza tra costituzione scritta o non scritta, tantomeno po’ esservi una preferenza verso la prima. In un altro passaggio del suo testo, Bellamy difende la regola di maggioranza come l’unica modalità di decisione democratica legittima, così come la competizione politica tra i partiti e la centralità del parlamento come le uniche forme di democrazia possibile. Il processo democratico così inteso è *esso stesso* la costituzione e fonde insieme potere costituente e potere costituito; da ciò consegue che la costituzione non è altro che il risultato di ciò che Jeremy Waldron e Albert Weale hanno definito “circostanze della politica”, che Bellamy ha così definito: «circumstances where we disagree about both the right and the good, yet nonetheless require a collective decision on these matters. Consequently, the constitution cannot be treated as a basic law or norm». La costituzione non è quindi altro che il mezzo attraverso il quale risolvere i nostri disaccordi, quindi - nelle parole di Bellamy the constitution is identified with the political rather than the legal system, and in particular with the ways political power is organised and divided». (Bellamy 2007, 4-5).

della democrazia cadrebbe nell'errore di ritenere che «behind different beliefs lies a common human nature, a natural equality of status and shared forms of reasoning sufficient to generate agreement on constitutional essentials» (Bellamy 1999, 117; Fabbrizi 2018, 666).

Dal versante giuridico, Bruce Ackerman rileva che il modello dualista della democrazia distingue nettamente tra “momento costituzionale” e “momento politico”; la principale differenza tra di essi sta nel modo in cui essi si manifestano:

Decisions by *the People* occur rarely and under special constitutional conditions. Before gaining the authority to make supreme law in the name of *the People*, a movement's political partisans must, first, convince an extraordinary number of their fellow citizens to take their proposed initiative with a seriousness that they do not normally accord to politics; second, they must allow their opponents a fair opportunity to organize their own forces; third, they must convince a majority of their fellow Americans to support their initiative as its merits are discussed, time and again, in the deliberative for a provided for “higher lawmaking”. It is only then that a political movement earns the enhanced legitimacy the dualist Constitution accords to decisions made by *the People*. Decisions made by the government occur daily and also under special conditions. Most importantly, key officials must be held accountable regularly at the ballot box. In addition, they must be given incentives to take a broad view of the public interest without the undue influence of narrow interest groups [...] When this system of “normal lawmaking” is operating well, the dualist Constitution prevents elected politicians from exaggerating their authority. (Ackerman 1991, 6)

In un altro passaggio, Ackerman definisce la democrazia monista come la forma più semplice, immediata e diretta di democrazia:

Monism is very simple: democracy requires the grant of plenary lawmaking authority to the winners of the last general election – so long, at least, as the election was conducted under free and fair ground rules and the winners don't try to prevent the next scheduled round of electoral challenges [...] On this line, during the period between elections, all institutional check upon the electoral victors are presumptively antidemocratic. (Ackerman 1991, 8)

L'altro snodo chiave all'interno del dualismo democratico è rappresentato dalla diversa interpretazione che i due principali teorici di tale modello – Bruce Ackerman e John Rawls – ne forniscono. Da un lato Ackerman, a cui dobbiamo la teorizzazione del modello dualista (Ackerman 1991), ribadisce che la Costituzione è sempre emendabile in qualsiasi direzione si vada. In tal senso, la legittimità di un emendamento costituzionale è data dalla piena rispondenza alle forme e procedure indicate dall'Articolo V.<sup>4</sup> Ciò significa che

<sup>4</sup> Il processo di emendamento costituzionale statunitense è esplicitato dall'Articolo V, il quale stabilisce che “Il Congresso, ogniqualvolta i due terzi delle Camere lo riterranno necessario, proporrà emendamenti alla presente Costituzione, oppure, su richiesta dei due terzi delle Legislature dei vari Stati, convocherà una Convenzione per proporre gli emendamenti. In entrambi i casi, gli emendamenti saranno validi a ogni effetto, come parte di questa Costituzione, allorché saranno stati ratificati dalle Legislature di tre quarti degli Stati, o dai tre quarti delle Convenzioni riunite a tale scopo in ciascuno degli Stati, a seconda che l'uno o l'altro modo di ratifica sia stato prescritto dal Congresso; tuttavia resta stabilito che nessun emendamento, prima dell'anno 1808, potrà modificare in alcun modo i capoversi primo e quarto della Sezione 9 dell'Articolo 1, e che nessuno Stato, senza il suo proprio consenso, potrà essere privato della parità di rappresentanza nel Senato”.

nessun emendamento, qualora approvato secondo regole e procedure, potrebbe essere respinto come incostituzionale da una ipotetica Corte Suprema.

Al contrario, Rawls – che da Ackerman ha mutuato, rielaborandolo, il modello dualista – difende la tesi della centralità della Corte Suprema come garante dell’ordine costituzionale. La tesi rawlsiana ruota intorno all’idea che una ipotetica Corte avrebbe il dovere di respingere qualsiasi emendamento contrario ai principi fondamentali e allo spirito della Costituzione, anche nel caso esso fosse approvato nel pieno rispetto delle procedure formali canonizzate dall’Articolo V. In tale ottica, qualsiasi emendamento che modificasse radicalmente lo spirito generale della Costituzione, dovrebbe essere rigettato in quanto non sarebbe considerabile come “emendamento” legittimo, ma un sovvertimento dei principi costituzionali essenziali.<sup>5</sup>

Rawls contesta quindi l’assunto secondo cui il pieno rispetto delle procedure formali dell’Articolo V sia condizione necessaria e sufficiente per decretare la legittimità di un emendamento costituzionale. In tal senso, starebbe a tale “ipotetica” Corte, chiamata a valutare la legittimità di certi atti, stabilirne la validità. Viceversa, Ackerman è convinto che un emendamento, avendo superato tutte le complesse procedure e essendo giunto ad una finale approvazione, dovrebbe essere considerato pienamente legittimo, in quanto espressione della volontà di *the People*. In tal senso, una “ipotetica” Corte non avrebbe alcuna ragione, né possibilità, di dichiarare tale emendamento “illegittimo”. In Rawls emerge quindi l’idea che nell’impianto costituzionale statunitense viga una “blindatura strutturale” implicita data da una lunga consuetudine e pratica storica fondata su principi ideali e normativi stabiliti nonché sulle precedenti decisioni della Corte stessa.<sup>6</sup>

Ciò si ricollega all’idea rawlsiana secondo cui in una democrazia dualista, la Corte Suprema deve essere considerata come il “paradigma della ragione pubblica”, in quanto i giudici della Corte, quando si trovano a dover deliberare su questioni di giustizia

<sup>5</sup> Nel capitolo VI, paragrafo 6, di *Liberalismo Politico* Rawls definisce la Corte Suprema degli Stati Uniti come il “paradigma della ragione pubblica”, poiché i giudici che la compongono devono decidere esclusivamente sulla base della ragione pubblica e dei principi in essa espressi. La Corte ha il compito principale di difendere la Costituzione dalle potenziali manomissioni di maggioranze transitorie e nel farlo essa applica, come suo unico strumento, la ragione pubblica. In tal senso, la Corte non può essere definita anti-democratica, quanto piuttosto anti-maggioritaria. I giudici della Corte, nell’emanare le proprie sentenze fanno appello ai principi costituzionali essenziali al fine di fornire la miglior interpretazione possibile del dettato costituzionale e mai alle loro convinzioni morali e politiche personali. Essi dovranno quindi lasciare da parte le loro dottrine comprensive per poter fornire la migliore e più equilibrata interpretazione dei principi fondamentali, specie quando in gioco vi sono questioni di giustizia fondamentale. Tuttavia, Rawls non sostiene la tesi che i giudici abbiano sempre l’ultima parola su ciò che la Costituzione prescrive. In un celebre passaggio del suo testo, egli scrive infatti che «la Costituzione non è quello che di essa dice la Corte; è ciò che le consentono di dire su essa coloro che agiscono costituzionalmente negli altri rami del governo» (Rawls 1993, 216). Più avanti Rawls nota che un emendamento non può essere considerato come un “mero cambiamento”, ma esso può avere un impatto potenzialmente radicale sull’impianto della Costituzione. Di fronte a un emendamento starebbe alla Corte stabilire se l’emendamento proposto risponde ai principi essenziali o contraddice la tradizione costituzionale. (Rawls 1993, 209 e ss.

<sup>6</sup> L’espressione “blindatura strutturale” – traduzione dell’originale inglese *structural entrenchment* – si deve ad Alessandro Ferrara, il quale ha introdotto tale interpretazione in alcuni suoi contributi e nel dialogo con Luigi Ferrajoli apparso sulla rivista *Iride* nel 2014. Si veda quindi Ferrara 2014, 657-675. Si veda anche Ferrara 2011, 123-130.

costituzionale, devono farlo ponendosi all'interno della ragione pubblica applicandone gli elementi essenziali. Il costituzionalismo normativo proposto da Rawls poggia su cinque principi:

- 1) La distinzione tra potere costituente e potere costituito, il primo assegnato al popolo, il secondo all'elettorato e ai suoi rappresentanti politici;
- 2) La distinzione tra legge suprema e legge ordinaria, secondo il modello dualista teorizzato da Ackerman;
- 3) L'idea di costituzione come insieme di norme e principi espressi come legge suprema. Alcuni di questi principi possono essere espressi in un preambolo oppure in un *bill of rights*, mentre le regole rientrano all'interno della costituzione stessa;
- 4) La tesi secondo cui, attraverso una costituzione ratificata democraticamente, l'insieme dei cittadini in quanto *popolo* stabilisce alcuni elementi costituzionali essenziali (i quali comprendono i diritti di eguaglianza fondamentale, la libertà di parola, la libertà di movimento etc.);
- 5) Il principio in base al quale, all'interno di una democrazia costituzionale, il potere ultimo non può essere lasciato al legislativo né alla Corte Suprema, la quale svolge il ruolo di interprete della costituzione e delle leggi. Il potere ultimo è detenuto dai tre rami del governo che agiscono di concerto ma sono fondati sul principio della separazione dei poteri e su precisi *check and balances*.<sup>7</sup>

Nello svolgere le sue funzioni, la Corte non può essere accusata di essere antidemocratica, poiché il suo compito principale è proprio quello di difendere l'essenza stessa della democrazia costituzionale. Tuttavia, ammette Rawls, la Corte può essere considerata anti-maggioritaria in quanto, da un lato, essa rappresenta un argine contro maggioranze politiche che vogliano stravolgere il dettato costituzionale, e dall'altro, essa può dichiarare incostituzionali leggi ordinarie emanate dalle maggioranze parlamentari.

Come Rawls scrive «la ragione pubblica è la sola ragione esercitata dalla Corte, la quale è a sua volta l'unico ramo del governo che sia creatura della ragione pubblica e soltanto di essa» (Rawls 1993, 214). Diversamente dai giudici, che devono sempre applicare la ragione pubblica quando si trovano a discutere di questioni di giustizia fondamentale, i cittadini e i legislatori (all'interno della politica ordinaria) possono legittimamente discutere, confrontarsi e votare muovendo dalle loro dottrine comprensive e non hanno bisogno di giustificare le loro preferenze politiche, il loro voto o le loro scelte etiche e morali in termini di ragione pubblica. Tuttavia, la ragione pubblica non sottoporrebbe la Costituzione al giudizio inappellabile della Corte, poiché - come Rawls chiarisce molto bene - «la costituzione non è quello che di essa dice la Corte; è ciò che le consentono di dire su essa coloro che agiscono costituzionalmente degli altri rami del governo» (Rawls 1993, 216).

Confrontandosi con Ackerman, Rawls argomentò che nel caso in cui una maggioranza parlamentare molto ampia e duratura disponesse della forza necessaria per approvare

<sup>7</sup> Su questo punto si veda Rawls 1993, 210-211

emendamenti potenzialmente anticostituzionali, starebbe a una ipotetica Corte stabilire la legittimità di tali emendamenti. Il ragionamento proposto da Rawls, in aperto dissenso con quello ackermaniano, è divenuto ormai celebre:

[...] nascerebbe il problema se essa (la Corte ndr.) debba accettare come valido un nuovo emendamento che annulli, ad esempio, il Primo ed elevi quindi una religione particolare a religione di Stato [...] oppure annulli il Quattordicesimo, cioè l'eguale protezione della legge. Dire che se il popolo agisce costituzionalmente simili emendamenti sono validi è banalmente vero; ma perché un emendamento sia valido basta che sia emanato con la procedura dell'Articolo V? (Rawls 1993, 216)

La risposta rawsiana, puramente normativa, specifica che un emendamento non equivale a un mero cambiamento che segue i mutevoli interessi politici di maggioranze contingenti; al contrario un emendamento costituzionale ha due obiettivi normativi molto chiari: da un lato esso può essere necessario per adattare i valori costituzionali a nuove condizioni sociali e politiche, donando ad essi un significato più ampio ed inclusivo (ad esempio inserendo nel dettato costituzionale diritti precedentemente non contemplati); dall'altro lato, un emendamento può servire a rafforzare le istituzioni politiche di base correggendone i punti deboli che emergono durante la prassi storico-politica.

Come abbiamo detto, ciò fa sì che si crei una implicita blindatura della costituzione e dei suoi principi fondamentali, assicurata anche da una lunga pratica storica la quale implica che un emendamento possa essere approvato solamente alla luce di quanto detto poco sopra; viceversa, ogni emendamento atto ad abolire una norma precedente e sostituirla con il suo opposto dovrebbe essere respinto in quanto illegittimo. Laddove ciò accadesse, sostiene Rawls, non si avrebbe un emendamento valido, ma un "collasso costituzionale, una vera e propria rivoluzione" (Rawls 1993, 217).

L'altro elemento di svolta nel costituzionalismo ackermaniano - che lo allontana da Rawls - è rappresentato da ciò che Ackerman definisce "unconventional adaptations", ossia momenti di trasformazione costituzionale (come la Fondazione, la Ricostruzione dopo la Guerra Civile e le riforme del New Deal) che rompono i vincoli formali imposti dall'Articolo V e il cosiddetto "iper-testualismo" del sistema costituzionale statunitense, creando nuovi pezzi della Costituzione fuori dal Canone (Ackerman 1998, 415; Ferrara 2000, 111-112 e 131).

Il modello dualista costruito da Ackerman poggia su quattro pilastri chiave: 1) L'Articolo V non può essere assunto come l'unica modalità valida di emendamento costituzionale; 2) I tre momenti di svolta nella storia costituzionale statunitense - Fondazione, Ricostruzione dopo la Guerra Civile e New Deal - hanno aperto una nuova modalità di modifica costituzionale che non presuppone il superamento delle regole formali dell'Articolo V, ma fornisce uno strumento ulteriore di modifica che rifletta la realtà politica del momento; 3) Il riconoscimento del ruolo sempre più attivo e diretto del Presidente nel processo di revisione costituzionale; la cosiddetta *popular sovereignty initiative* avanzata nel secondo volume di *We the People, Transformations* andava proprio in questo senso;<sup>8</sup> 4)

<sup>8</sup> La *popular sovereignty initiative* delineata da Ackerman prevede che una proposta di emendamento costituzionale avanzata da un presidente al suo secondo mandato dovrebbe ottenere l'approvazione dei tre



La “costituzionalizzazione” del ruolo del presidente come “attore protagonista” presuppone quindi un arretramento della Corte Suprema, che quindi assumerebbe una posizione più defilata e meno “interventista” (Ackerman 2010).

La posizione dei costituzionalisti giuridici può essere quindi riassunta in quattro punti chiave: 1. Si presuppone l'esistenza di una corte costituzionale o suprema dotata di un potere più o meno ampio, più o meno forte, di *judicial review*; 2. L'esistenza di un *bill of rights* o di una costituzione scritta normativamente orientata e sovraordinata rispetto alla legge ordinaria; 3. La netta separazione tra il piano costituzionale e quello legislativo, per cui la decisione ultima sui principi fondamentali e sulle questioni di giustizia fondamentale non può essere lasciata a maggioranze transitorie per quanto ampie esse siano; 4. Lo strumento della *judicial review* risulta necessario in quanto argine alla potestà legislativa del parlamento che non può legiferare in modo contrario a quanto espresso dalla costituzione.

## 2. LA SFIDA POPULISTA AL COSTITUZIONALISMO LIBERAL-DEMOCRATICO

Questa seconda parte propone una riflessione sulle sfide che il costituzionalismo democratico affronta attualmente, concentrandosi in particolar modo su un tema che oggi sta assumendo sempre maggior rilievo: il rapporto tra costituzionalismo e populismo. L'interesse verso il populismo è oggi sempre crescente; ciò è testimoniato da una letteratura ormai amplissima, che conta il contributo di autori di grande rilievo come Margaret Canovan (1981), Jan-Werner Müller (2017), Ernesto Laclau (2008) e (più recentemente) Chantal Mouffe (2018). È altresì innegabile che il populismo abbia radici antichissime e che al contempo sia stato definito nei secoli attraverso vari nomi: alcune esperienze di autoritarismo, autocrazia o dispotismo sono state spesso equiparate a forme di populismo più o meno dichiarate. Tanto il bonapartismo (con la sua più antica accezione cesarista) quanto esempi più moderni come il peronismo, il chavismo o il *People's Party* statunitense sono stati definiti secondo logiche che oggi definiremmo “populiste” (Marchettoni 2018, 109).

### 2.1. Alle radici del populismo

Il populismo è un fenomeno molto difficile da disegnare, probabilmente impossibile da sistematizzare; tuttavia è possibile tracciare alcune linee guida che ci aiutano a tratteggiare un profilo del “populista tipo”. Un primo aspetto degno è messo in luce Cas Mudde,

quinti dell'elettorato in due tornate referendarie a cui si aggiungerebbero due elezioni presidenziali consecutive. Questo meccanismo, che Ackerman stima possa occupare un lasso di tempo di circa otto/dieci anni, è pensato - da un lato - per scongiurare il rischio di derive plebiscitarie o populiste, dall'altro per generare il massimo dibattito e il più proficuo confronto popolare, riducendo al minimo la possibilità di considerazioni partigiane potenzialmente pericolose. Come Ackerman scrive in *We the People, Volume 2: Transformations*, «Proposed by a (second term) President, this Initiative should be submitted to Congress for two-thirds approval and should then be submitted to the voters at the next two Presidential elections. If it passes these tests, it should be accorded constitutional status by the Supreme Court» (Ackerman 1998, 415).

allorché egli sottolinea come non sia del tutto corretto stigmatizzare il populismo come puramente antidemocratico. Al contrario, sarebbe molto più appropriato rilevare come il populismo sostanzialmente rifiuti la liberal-democrazia e i suoi principi chiave: indipendenza della magistratura dal potere politico; diritti delle minoranze, pluralismo; *check and balances*; limiti alla sovranità popolare. In un altro senso, il populismo è stato definito come una tipologia di democrazia radicale e militante, un'ideologia che considera la società come profondamente spaccata in due: da un lato il “vero popolo”, dall'altro le “élite corrotte” (Mudde e Kaltwasser 2017; Ellian e Rijkema 2018, 4).

Il populismo si presenta oggi come l'unica forma di politica post-ideologica (che in realtà potrebbe essere definita come “neo-ideologica”) e post-partitica che pone al centro della sua azione la difesa del popolo e della sua identità, ricercando spesso un nemico da combattere (sia esso rappresentato dalle *elites* politiche, economiche o finanziarie, migranti o semplicemente minoranza diverse dal gruppo etnico dominante). In aggiunta, c'è da notare che la crescita sempre più forte del fenomeno populista è spesso legata all'insorgere di profonde crisi sociali ed economiche, le quali contribuiscono ad alimentare un clima di disagio e spesso di conflitto che le forze populiste sono capaci di intercettare (Marchettoni 2018, 110).

Nel suo rapporto con le istituzioni, il populismo è spesso tacciato di voler abbandonare la democrazia rappresentativa per tornare a una forma pura di democrazia diretta. Alcuni movimenti populistici (si veda il Movimento Cinque Stelle) spingono verso un ritorno a forme di democrazia “diretta”, seppur mediata dalla rete; tuttavia, come Alessandro Ferrara e Leonardo Marchettoni hanno segnalato, le forze populiste sfruttano lo strumento delle elezioni accettando il modello rappresentativo della democrazia al fine di sovvertire lo *status quo* liberal-democratico in mano alle “elites corrotte”, accusate di non fare gli interessi del popolo (Ferrara 2018, 466). Da ciò ne consegue che la democrazia “populista” non ha semplicemente tratti illiberali o autoritari; essa, a mio modo di vedere, si configura piuttosto come una forma di “pseudo-democrazia”, caratterizzata da un elemento distintivo che possiamo definire “iper maggioritarismo” o “maggioritarismo radicale” (Fabrizi 2019; Ferrara 2018).

## 2.2. Dalla democrazia costituzionale al costituzionalismo populista

Come sostenuto da Mark Tushnet, un approccio “populista” alla democrazia costituzionale appare come l'unico in grado di realizzare l'ideale di piena partecipazione democratica. Nel contesto statunitense, il costituzionalismo populista – che va sotto l'etichetta di “populist constitutional law – assume la Dichiarazione d'Indipendenza e il Preambolo alla Costituzione come uniche fonti di legittimità; allo stesso tempo, esso elegge ad assioma il principio lincolniano secondo cui il potere costituente “appartiene al Popolo e solo dal Popolo può essere esercitato” (Tushnet 1999, 194; Fabrizio 2019b, 144).

Certamente, la teorizzazione di un costituzionalismo “populista” non è una novità nel panorama della filosofia politica contemporanea; Paul Blokker, in particolare, ha avuto modo di trattare tale tema in maniera ampia e approfondita. In un suo articolo del 2017 (Blokker 2018a), egli mette in luce che uno degli aspetti peculiari del populismo

contemporaneo sta nel suo rigettare qualunque limite alla volontà popolare esercitato da istituzioni non politiche e non rappresentative, come ad esempio le corti costituzionali. Questa insofferenza verso le istituzioni di garanzia non può essere però ridotto a un mero rifiuto verso la democrazia costituzionale *tout court*, ma deve altresì essere ricondotto a quello che Blokker definisce “scetticismo giuridico” (Blokker 2018a, 2; Blokker 2018b, 42-43).

Blokker insiste evidenziando che il costituzionalismo populista si contrappone di per sé al costituzionalismo liberal-democratico – in special modo al cosiddetto costituzionalismo giuridico. In tal senso, egli fa notare che i populistici denotano una certa “insofferenza” verso le istituzioni di garanzia e le procedure democratiche; di conseguenza, essi, riponendo una fiducia assai limitata verso tali istituzioni, prediligono un rapporto diretto tra il “sovrano” populista (*populist ruler*) e il Popolo (*the People*). Ciò fa sì che il populismo consideri come valide e legittime solo forme dirette – e quindi “disintermediate” – di discorso o di azione politica (Blokker 2018, 3; Fabbri 2019a, 4).

Il costituzionalismo populista incarna una forma di democrazia anti-liberale, una forma radicale di maggioritarismo in virtù della quale la democrazia si riduce a un continuo richiamo alla “volontà della maggioranza”, in ogni aspetto della vita politica, compreso quello costituzionale. Questo approccio equivale al rifiuto verso qualsiasi forma di *check and balance*, di pesi e contrappesi garantiti da istituzioni indipendenti come le corti costituzionali. Assumendo la definizione che ne dà Alessandro Ferrara, il populismo rappresenta una forma di “post-liberalismo maggioritarista” che fa suo il principio secondo cui “the electorate is the people’s current incarnation and the constitution is, thus, in the electorate’s hands” (Ferrara 2018, 468).

La critica all’iper-maggioritarismo populista è comune a molti studiosi e teorici politici che si sono confrontati con il costituzionalismo populista. Simone Chambers ha, ad esempio, rimarcato che il principio maggioritario diventa spesso il mezzo per proporre ed approvare riforme costituzionali spesso rivolte a rivedere in senso restrittivo le libertà fondamentali come la libertà di espressione o il diritto di cronaca, oppure a ridurre l’autonomia della magistratura e il suo ruolo di controllo sull’esecutivo (Chambers 2019, 122 e ss.).

Il costituzionalismo populista rilancia almeno quattro argomenti contro la democrazia liberale: 1. Esso sostiene che il costituzionalismo liberal-democratico impedirebbe ai cittadini di decidere direttamente e liberamente sulla costituzione, rappresentando quindi una illegittima e antidemocratica violazione della sovranità popolare; 2. La democrazia rappresentativa liberale e pluralista viene accusata di impedire un rapporto diretto tra popolo e governo, separandoli mediante istituzioni di garanzia senza alcuna legittimazione politica; 3. Il costituzionalismo populista rifiuta alcune procedure liberal-democratiche fondamentali come la *judicial review* o il principio della supremazia parlamentare sul potere esecutivo, nella convinzione che la costituzione sia un “affare” politico, ossia un pezzo della legislazione ordinaria che non ha alcuna superiorità normativa; 4. Vi è infine l’opposizione verso qualsiasi forma di politica sovra-statale, sovra-ordinata e comunitaria che impone un controllo esterno sulla politica interna. Come ha scritto Luigi Corrias, “the populist will always value *the will of the people* above constitutional rules and procedures and will

display a general distrust of law and procedures and a critical stance towards the undemocratic judiciary” (Corrias 2016, 9-10).

Mark Tushnet è certamente uno dei più accesi oppositori della *judicial review*; egli fonda la sua teoria populista sull’idea che tutti i cittadini debbano veder riconosciuto il loro diritto di partecipare attivamente al processo costituzionale. Di conseguenza, il costituzionalismo populista definito da Tushnet assume tre precondizioni: 1. *The people* deve potersi esprimere apertamente e direttamente su ciò che la Costituzione dice e prescrive; 2. I cittadini devono poter contare sul potere di critica verso il governo e i propri rappresentanti, insieme alla possibilità di intervenire quando ritengano che le scelte politiche del “sovrano” sono costituzionalmente illegittime. Solo così, sostiene Tushnet, *the People* può sperare di poter imporre la propria volontà sulla politica e sulla costituzione; 3. I cittadini devono avere il diritto di esprimere i propri punti di vista sulla Costituzione e sui principi fondamentali, promuovendone cambiamenti qualora siano ritenuti necessari (Tushnet 1999, 157-158).

Tushnet prosegue sottolineando che, all’interno del costituzionalismo populista, la *judicial review* è democraticamente giustificabile solo quando utilizzata per stabilire l’illegittimità di qualsiasi limitazione alla volontà popolare. Ciò significa che, scrive ancora Tushnet:

[...] judges should find statutes unconstitutional when their enforcement would make it more difficult for democratically constituted majorities to overturn policies of which they disapprove or to replace representatives of whom they have come to disapprove, at least when those statutes cannot be justified by showing that they do a rather good job of advancing quite important public policies (Tushnet 2009, 11).

Uno dei punti chiave all’interno della definizione populista del costituzionalismo è l’insoddisfazione verso qualsiasi strumento di limitazione alla volontà popolare maggioritaria, in particolar modo verso la *judicial review* esercitata dalle corti. I populistici rifiutano la centralità delle corti e il loro ruolo di garanzia, così come sono molti scettici verso la concezione normativa della democrazia. I populistici considerano la costituzione come un mero strumento di difesa di un “popolo” inteso come *ethnos* contro le minacce di qualsiasi “nemico” (Blokker 2018b, 43-44). L’accusa mossa dai populistici al costituzionalismo liberale è quella di impedire – tramite strumenti non politici come la *judicial review* – la piena espressione della sovranità popolare, che può essere quindi tutelata solo attraverso forme dirette e non disintermedie di democrazia costituzionale.

Il costituzionalismo populista non rappresenta quindi una forma di “anti-costituzionalismo” o di “a-costituzionalismo”; esso si presenta piuttosto come una forma di “pseudo” o “contro” costituzionalismo che intende riformare gli assetti costituzionali vigenti riducendo al minimo i vincoli alla volontà del popolo “puro” (Blokker 2018b, 40).

Nella sua difesa della volontà popolare come unico parametro di legittimità politica, il populismo non abbandona, almeno apparentemente, la democrazia rappresentativa per come la conosciamo e la applichiamo; esso tuttavia considera le istituzioni – in particolar modo il parlamento e il voto popolare – come valori strumentali. Come ha scritto Nadia Urbinati, “it is the people directly – its majority – that legitimize institutions with no other mediation than their actual will” (Urbinati 1998, 117).

Nell'ambito del costituzionalismo statunitense prevale tuttavia l'espressione "popular constitutionalism", preferita al "populist constitutionalism". Il concetto di *popular constitutionalism*, lanciato da Larry Kramer nel 2004, è divenuto nel tempo la vera alternativa al costituzionalismo giuridico liberale di ispirazione rawsiana che ha oggi in Frank Michelman uno dei suoi più illustri difensori. Ciò che separa il *popular* dal *populist constitutionalism* riguarda soprattutto il potere della *judicial review* e il ruolo dei giudici costituzionali all'interno del sistema democratico: i "popolari" non rifiutano la *judicial review* tout court e non considerano i giudici come una casta illegittima e antidemocratica. Erwin Chemerinsky ha ben chiare le conseguenze derivanti dall'abolizione della *judicial review*, che rappresenta un tratto essenziale di ogni società democratica.

It is desirable to have an institution, largely insulated from direct majoritarian control, to decide the meaning of the Constitution. Subject to overruling only by constitutional amendments and its own later decisions, the federal judiciary should have the last word in interpreting and enforcing the Constitution (Chemerinsky 2004, 1022).

Essi sostengono viceversa la necessità di una *weak judicial review* - una revisione giudiziaria debole - che si limiti a sanzionare gli abusi da parte del governo e tuteli i diritti e le libertà fondamentali senza influire su tutto ciò che riguarda la sfera politica. I giudici vengono altresì visti come l'unica istituzione che possa difendere *the people themselves* - per citare il testo di Kramer - dagli abusi del potere e sancire la legittimità delle scelte costituzionali del popolo.

In questo contributo sono quindi stati presentati tre diverse versioni del costituzionalismo "anti-giuridico": quella "politica", quella "popolare" e quella "populista". Esse si presentano simili, condividendo alcuni aspetti come la diffidenza verso forme giuridiche di democrazia; tuttavia esse sviluppano tale critica in modalità e misura assai diversa. Il costituzionalismo politico sviluppato da Richard Bellamy mette in luce tre aspetti peculiari: 1. Il rifiuto verso forme di garanzia costituzionale e limitazione del potere esecutivo esercitato dalle corti costituzionali/supreme, ivi compresa la *judicial review*; 2. La convinzione che la costituzione non possa essere considerata come legge suprema normativamente orientata e sovraordinata rispetto alla legge ordinaria; 3. L'idea che la volontà popolare rappresentata dal parlamento, in quanto espressione stessa dell'ideale democratico, abbia valenza non solo politica e legislativa, ma anche costituzionale.

Costituzionalismo politico e costituzionalismo populista condividono una indubbia sfiducia verso le corti costituzionali/supreme e verso qualsiasi strumento di "tutela" non politica, rivendicando il principio secondo cui - come ha scritto Bellamy - «the democratic process *is* the constitution. It is both constitutional, offering a due process, and constitutive, able to reform itself» (Bellamy 2007, 5). Ciò che divide radicalmente costituzionalismo politico e populismo è il significato stesso di *costituzione*: per i primi la costituzione, seppur non scritta e dotata di un valore puramente politico, è un elemento necessario per la tutela dei diritti fondamentali ed è parte integrante dell'ideale democratico. Viceversa, per i populistici la costituzione viene ridotta a un mero strumento di potere e di egemonia che viene regolato, modificato e in caso stravolto quando ritenuto necessario per rafforzare il potere

del *leader* e della maggioranza che lo sostiene. Ciò che caratterizza il costituzionalismo politico è una diversa concezione della democrazia costituzionale e non – come invece nel costituzionalismo populista – un rifiuto verso le garanzie democratiche e la tutela dei diritti fondamentali, specie quelli delle minoranze.

Il costituzionalismo popolare descritto da Larry Kramer si presenta a sua volta come una critica alla (non)rappresentatività dei giudici costituzionali – in particolar modo quelli della Corte Suprema statunitense – mirando a dimostrare come i giudici costituzionali debbano riflettere la volontà popolare piuttosto che fornire interpretazioni giuridiche. Il *popular constitutionalism* – a differenza del *political* e soprattutto del *populist constitutionalism* – non mira a delegittimare la *judicial review* o a rimarcare l'illegittimità; esso la intende invece come uno strumento di “rappresentanza costituzionale”. Da un lato, esso non rifiuta il ruolo dei giudici nel contesto democratico, quanto piuttosto la cosiddetta “supremazia giudiziaria”;<sup>9</sup> dall'altro, esso indica l'elezione dei giudici come espressione più evidente di costituzionalismo popolare (Pozen 2010).

### 3. CONCLUSIONE

Il presente articolo ha inteso definire le caratteristiche del costituzionalismo democratico e i suoi diversi approcci teorici, mettendo in luce come tale operazione sia imprescindibile per comprendere i punti chiave e l'evoluzione del populismo contemporaneo, specie nella sua accezione “costituzionale”. Il populismo costituzionale, ancor più del costituzionalismo politico e di quello popolare, rappresenta la radicale negazione del costituzionalismo giuridico liberale verso il quale, come è stato sottolineato, il populismo assume una posizione di totale avversione.

La deriva populista rischia di porre in serio pericolo i principi fondamentali in nome della “volontà popolare”, specie se dettata da sentimenti di rabbia, paura o semplicemente di interesse politico. L'esistenza di un'istituzione terza, indipendente e “non politica” (nella sua composizione ma soprattutto nei suoi fini e obiettivi) che interpreti la costituzione e ne garantisca l'attuazione e il pieno rispetto è un tratto essenziale della democrazia. La costituzione non può essere ridotta a strumento di egemonia politica, né rispecchiare la volontà del popolo (o di una parte di esso) vuole nel breve periodo, né tutto ciò che una maggioranza ritiene conveniente”. In questo caso non si tratterebbe più di costituzione, ma di legge ordinaria. Una costituzione è concepita per durare nel tempo, unendo le generazioni, non per essere modificata dalle maggioranze che si susseguono, né per fare da cassa di risonanza a quella che è la volontà del popolo nel breve periodo. Il fondamento di tale argomentazione ci è fornito da John Rawls, secondo il quale emendare una costituzione non equivale meramente a cambiarla; un emendamento alla costituzione non può essere mirato a stravolgere i principi fondamentali o a sottoporli alla volontà di una maggioranza politica transitoria, per quanto ampia essa sia. Il costituzionalismo che definiamo

<sup>9</sup> Questo aspetto emerge in modo evidente nel testo di Larry Kramer *The People Themselves*, laddove – in ossequio all'idea del repubblicanesimo americano – egli dichiara di accettare la *judicial review*, ma al contempo di rifiutare qualsiasi forma di *judicial supremacy*. Si veda Kramer 2004, 93-127 e 128-144.

“populista” non è altro che la manipolazione, in senso antiliberal e in alcuni casi autoritario, dei principi e valori costituzionali e democratici essenziali.<sup>10</sup>

Il tratto più problematico, per non dire pericoloso, del populismo – specie quando applicato al costituzionalismo – sta nel conferire al “popolo” potere costituente senza che vi siano istituzioni intermedie che ne garantiscano la legittimità e la rispondenza con i principi costituzionali. Le “pseudo-democrazie” populiste fanno proprio un modello fortemente procedurale della democrazia in cui la democrazia stessa viene ridotta al mero esercizio di voto, attraverso cui sembra esprimersi la volontà dell’intero popolo, quando in realtà ad esprimersi è solo una parte di esso, una maggioranza più o meno ampia che non può essere intesa come *popolo* ma esclusivamente come *elettorato*.

L’esercizio del diritto di voto – pur rappresentando una parte rilevante del modello democratico – non può essere assunto come elemento unico e distintivo della democrazia. Allo stesso modo, il mero consenso elettorale, seppur ampio, non può rappresentare l’unica fonte di legittimità per l’azione e le scelte di un governo o della maggioranza che lo sostiene, né può giustificare derive egemoniche, se non oppressive, giustificate in termini di consenso.

Ciò che rende il populismo un pericolo per la democrazia è l’applicazione di tale modello consensuale e iper-maggioritarista alla sfera costituzionale, riducendo i principi fondamentali a ciò che *il popolo* (la maggioranza di esso) vuole (o sembra volere). Allo stesso tempo, le garanzie costituzionali – che spesso sono necessarie a tutelare le minoranze contro gli abusi della maggioranza – vengono viste come una inaccettabile violazione della volontà popolare, così come le istituzioni non politiche di garanzia vengono accusate di essere sostanzialmente antidemocratiche, elitarie, spesso illegittime.

Un secondo aspetto che rende il populismo impraticabile, almeno nell’ambito costituzionale, è dato dal fatto che esso mina alla radice il principio della stabilità del diritto: la costituzione non può essere intesa come il riflesso normativo di ciò che “il popolo” vuole in un dato momento, né come il condensato della volontà di una maggioranza transitoria. Una costituzione rappresenta il fondamento di ogni ordinamento democratico che deve durare nel tempo e che non può essere soggetta a modifiche o stravolgimenti legate alla mutevole volontà popolare (più spesso di una parte di esso), ma aggiornata e rafforzata in quelli che possiamo chiamare, per dirla alla Ackerman, specifici “momenti costituzionali”.

Le istanze antiggiuridiche tipiche del costituzionalismo populista si rintracciano in molti movimenti populistici oggi in ascesa (Orbán, Trump, Bolsonaro, per citare alcuni esempi, hanno in comune il rifiuto verso il ruolo dei giudici costituzionali nella convinzione che essi non rappresentino il *popolo*) si condensano nella convinzione che le istituzioni di garanzia – come lo sono le corti costituzionali – debbano operare al solo scopo di validare le scelte del “popolo”, qualunque esse siano. Quando la costituzione perde il suo ruolo di

<sup>10</sup> Questo punto è ben messo in luce da Paul Blokker, il quale sottolinea come i populistici confondano il popolo con la maggioranza, rivendicando la pretesa secondo cui la volontà “del popolo” non può mai essere limitata né vincolata dallo stato di diritto e dalle garanzie costituzionali. I populistici mirano quindi a sovvertire il rapporto tra democrazia e volontà della maggioranza assoggettando la prima alla seconda. Si veda quindi Blokker 2018b, 39. Sul populismo autoritario e nazionalista si veda anche Bugarić 2019.

garanzia in quanto limite normativo all'esercizio del potere politico, divenendo strumento politico nelle mani della maggioranza, l'intero sistema democratico rischia di collassare.

## ACKNOWLEDGEMENTS

Questo articolo è il risultato finale di un progetto di ricerca portato avanti presso l'Istituto Italiano per gli Studi Filosofici di Napoli, presso cui sono stato borsista di ricerca 2019, con l'onore della borsa di ricerca intitolata a Stefano Rodotà. Ringrazio di cuore l'IISF per l'opportunità concessami di lavorare a questo progetto in uno dei più vivi e fervidi ambiti accademici e umani oggi presenti in Italia. Sono quindi immensamente grato alla direzione scientifica rappresentata dal prof. Geminello Preterossi, dalla prof.ssa Fiorinda Li Vigni e dal prof. Wolfgang Kaltenbacher. Ho infine un debito di riconoscenza verso i colleghi e amici che hanno condiviso con me l'anno di ricerca 2019 e per avermi fornito spunti di riflessione e importanti suggerimenti sui temi qui dibattuti. Ringrazio infine i due revisori anonimi che in sede di valutazione hanno sollevato critiche puntuali e fornitomi preziosi suggerimenti e spunti di riflessione che hanno contribuito a migliorare il testo e la sua complessiva coerenza.

## RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- Bellamy, Richard. 2000. *Rethinking Liberalism*. London-New York: Pinter.
- Bellamy, Richard. 2007. *Political Constitutionalism. A republican Defence of the Constitutionality of Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Bickel, Alexander. 1986. *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, Yale (NH): Yale University Press.
- Bilgrami, Akeel. 2018. "Reflections on Three Populisms." *Philosophy and Social Criticism* 44, 4: 453-462
- Blokker, Paul. 2018a. "Populist Constitutionalism". In *Routledge Handbook of Global Populism*, a cura di Carlos de la Torre, 1-19. Abingdon: Routledge.
- Blokker, Paul. 2018b. "Il costituzionalismo populista". In *La sfida populista*, a cura di Manuel Anselmi, Paul Blokker e Nadia Urbinati, 16-49. Milano: Fondazione Giangiacomo Feltrinelli.
- Brubaker, Roger. 2017. "Why Populism?". In *Theory and Society*, 46, 5: 357-385
- Bugaric, Bojan. 2019. "The Two Faces of Populism: Between Authoritarian and Democratic Populism". In *German Law Journal*, 20: 390-400.
- Canovan, Margaret. 1981. *Populism*, New York: Harcourt Brace Jovanovich.
- Chambers, Simone. 2019. "Democracy and Constitutional Reform: Deliberative versus Populist Constitutionalism." *Philosophy and Social Criticism* 45, 9-10: 116-1131.
- Chemmerinsky, Erwin. 2004. "In Defense of Judicial Review. A Reply to Professor Kramer." *California Law Review* 92, 4: 1013-1025



Corrias, Luigi. 2016. "Populism in a Constitutional Key: Constituent Power, Popular Sovereignty and Constitutional Identity." *European Constitutional Law Review*, 12, 6: 6-26

Dworkin, Ronald. 1996. *Freedom's Law. The Moral Reading of the American Constitution*, Oxford: Oxford University Press.

Ellian, Afshin e Rijpkema, Bastiaan (a cura di). 2018. *Militant Democracy - Political Science, Law and Philosophy*, Cham (CH): Springer.

Fabbrizi, Valerio. 2016. "The Debate on Constitutional Courts and Their Authority between Legal and Political Constitutionalism." *Philosophica Critica* 2, 2: 47-70.

Fabbrizi, Valerio. 2018. "Normativism and Realism Within Contemporary Democratic Constitutionalism." *Philosophy and Social Criticism* 44, 6: 661-681

Fabbrizi, Valerio. 2019a. "Constitutional Democracy in the Age of Populisms: A Commentary to Mark Tushnet's Populist Constitutional Law.", *Res Publica*, online 10 aprile 2019: 1-17.

Fabbrizi, Valerio. 2019b. "Per una definizione populista della democrazia costituzionale." *La società degli individui* 66, anno XXII, 2019/3: 140-146.

Fabbrizi, Valerio. 2020. *Tra Washington e Westminster. Modelli di costituzionalismo democratico a confronto*, Milano: Mimesis.

Ferrara, Alessandro. 2000. *Giustizia e giudizio. Ascesa e prospettive del modello giudiziaria nella filosofia politica contemporanea*. Roma-Bari: Laterza.

Ferrara, Alessandro. 2011. "Democrazia costituzionale e blindatura strutturale nella teoria del diritto di Luigi Ferrajoli". In Stefano Anastasi (a cura di), *Diritto e democrazia. La teoria di Luigi Ferrajoli*, Torino, Giappichelli: 123-130.

Ferrara, Alessandro. 2014. "Un giusnaturalismo logico? Riflessioni sul costituzionalismo garantista di Luigi Ferrajoli." *Iride*, anno XXVII, 73, settembre-dicembre 2014: 657-675.

Ferrara, Alessandro. 2018. "Can Political Liberalism Help Us Rescue 'the People' From Populism?" *Philosophy and Social Criticism* 44, 4: 463-477.

Goldoni, Marco. 2011. "Che cos'è il costituzionalismo politico." *Diritto e Questioni Pubbliche*, 10: 337-360.

Halmai, Gabor. 2018. "Is There Such Thing as Populist Constitutionalism? The Case of Hungary." *Fudan Journal of the Humanities and Social Sciences*, 11, 323-339.

Kramer, Larry. 2004. *The People Themselves: Popular Constitutionalism and Judicial Review*, Oxford: Oxford University Press.

Laclau, Ernesto. 2008. *La ragione populista*. Roma-Bari: Laterza.

Marchettoni, Leonardo. 2018. *Breve storia della democrazia*. Firenze: Firenze University Press

Mouffe, Chantal. 2018. *Per un populismo di sinistra*, Roma-Bari: Laterza.

Mudde Cas e Rovina Kaltwasser. 2017. *Populism; A very short introduction*, Oxford: Oxford University Press.

Muller, Jan-Werner. 2017. *Che cos'è il populismo*, Milano: Università Bocconi Editore.

Pettit, Philip. 1997. *Republicanism: A Theory of Freedom and Government*. Oxford: Oxford University Press.

Pozen, David E. 2010. "Judicial Elections as Popular Constitutionalism." *Columbia Law Review* 110, 8: 2047-2134.

Sandel, Michael. 2018. "Populism, Liberalism and Democracy." *Philosophy and Social Criticism* 44, 4: 353-359

Sunstein, Cass. 2001. *Designing Democracy: What Constitutions Do*, Oxford: Oxford University Press.

Sunstein, Cass. 2018. *Legal Reasoning and Political Conflict*, Oxford. Oxford University Press.

Tushnet, Mark. 1999. *Taking the Constitution Away from the Courts*, Princeton (NJ): Princeton University Press.

Tushnet, Mark. 2009. "Against Judicial Review." *Harvard Public Law Working Paper* 09-20: <https://doi.org/10.2139/ssrn.13688> 57

Urbinati, Nadia. 1998. "Democracy and Populism." *Constellations*, Volume 5, no. 1, pp. 110-124

Waldron, Jeremy. 1999a. *Law and Disagreement*, Oxford: Oxford University Press.

Waldron, Jeremy. 1999b. *The Dignity of Legislation*. Cambridge: Cambridge University Press.