

**Elena Paciotti**

*“I due poteri, esecutivo e giudiziario*

*L’origine della separazione dei poteri*

*L’autonomia della magistratura”*

Nelle moderne democrazie i poteri sono tre: legislativo, esecutivo e giudiziario. Si tratta di una condizione fondamentale per lo stato di diritto: anche chi detiene il potere politico è soggetto alla legge, quindi è necessario distinguere tra chi approva le leggi, chi le applica e chi decide nelle controversie sulla loro applicazione. Nello stato assoluto, nelle dittature, non c'è distinzione tra poteri, che sono accentrati in un unico soggetto. Il problema della tensione tra la politica e la giustizia c'è solo negli stati democratici di diritto.

Sebbene il teorico della divisione dei poteri sia stato un francese, Montesquieu, in realtà la vera autonomia del potere giudiziario si afferma nel mondo anglosassone, dove già all'inizio del 1600 c'è traccia del conflitto tra il giudice di più alto grado ed il sovrano, quando il primo ha osato sostenere che neppure il secondo aveva la facoltà di violare la legge radicata nella tradizione. Questo spirito si è poi affermato negli Stati Uniti, dove il rispetto dell'indipendenza della magistratura è tradizione sociale più che norma legislativa: è scontato che anche i magistrati e i giudici non siano persone prive di idee politiche, ciò nonostante non si dubita della loro imparzialità. Ogni

presidente degli Stati Uniti nomina giudici della Corte suprema che probabilmente hanno idee simili alle sue, ma la loro indipendenza è garantita dal fatto che restano in carica a vita, quindi non possono essere indotti a decidere in un modo o nell'altro secondo la convenienza di parte.

E' necessaria una distinzione netta tra neutralità rispetto ai valori e imparzialità nel giudizio. Si sa che ogni giudice ha le sue opinioni, che inevitabilmente influiscono sull'interpretazione della legge: ciononostante il suo giudizio è imparziale perché tale interpretazione è applicata imparzialmente a tutti, a chi è di una parte politica come a chi è dell'altra. Tale distinzione è indispensabile, mentre la non neutralità rispetto ai valori è inevitabile, può essere celata ma necessariamente esiste: le norme vanno interpretate e le opinioni, la cultura e il sistema di valori di ciascuno, inevitabilmente, influenza l'interpretazione. Questo non significa essere parziali: sospetto di parzialità, forse anche di corruzione, potrebbe sorgere quando un giudice cambia la sua tradizionale interpretazione giudicando qualcuno in particolare, quando si nota che non tutti gli imputati vengono trattati nello stesso modo. Il famoso "giudice apolitico" è semplicemente quello che ha le stesse idee politiche della maggioranza, ragion per cui sembra che non ne abbia (se un'opinione è condivisa dalla maggioranza, sembra che sia neutrale). Non si chiede che il giudice abbia valori diversi da quelli della maggioranza, ma che sia imparziale rispetto ai concreti interessi in gioco. Abbiamo una legislazione che stabilisce le regole secondo una certa tavola di valori, e abbiamo giudici che, condividendo

quella stessa tavola dei valori, applicano quelle leggi secondo le intenzioni di quel legislatore: ma le maggioranze cambiano, i valori si modificano, riuscire a cambiare i giudici assecondando il cambiamento degli orientamenti della maggioranza è impensabile. Si può ritenere che l'interpretazione di una certa legge debba, ad esempio, favorire il lavoratore a danno del datore di lavoro – o viceversa – ma il problema è "se il datore di lavoro è amico di quel potente, può ottenere da quel giudice una pronuncia diversa da quella che otterrebbe se non fosse amico di quel potente?", cioè il problema si pone quando c'è alterazione della imparzialità. Questo è il motivo per il quale si pretende l'indipendenza del giudice dalla maggioranza, per garantire la uguaglianza dei cittadini di fronte all'applicazione della legge.

Anche Roosevelt, come altri politici in casi simili, di fronte alla "bocciatura" da parte della Corte suprema di alcune leggi del "New deal", tentò di aumentare il numero dei giudici di quella Corte, per nominarne alcuni di orientamento a lui favorevole; ma il Senato, benché fosse composto in maggioranza da sostenitori della sua parte politica, si oppose. Nel mondo anglosassone si è consolidata la convinzione della necessità dell'indipendenza dei giudici come senso comune accettato socialmente, tanto da non aver bisogno di protezioni formali, come ancora è necessario nell'Europa continentale. Paradossalmente la Francia, madre della Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo e della teoria della divisione dei poteri, non ha una struttura giudiziaria tale da garantirne l'applicazione, perché in epoca napoleonica ha creato una magistratura funzionariale (il modello che poi noi

abbiamo copiato), cioè una magistratura con la struttura di una amministrazione pubblica: i magistrati sono dipendenti pubblici, assunti attraverso concorsi, e appartengono a una struttura gerarchica che ha al vertice il ministro della Giustizia.

Con fatica, i miei colleghi d'oltralpe si sono assicurati alcune garanzie, ma sicuramente il sistema più efficace è stato creato dalla Costituzione italiana. Avendo copiato il modello napoleonico, già avevamo costruito una magistratura fatta di giudici scelti attraverso un concorso che garantisse un accesso privo di favoritismi personali. Un concorso fatto di prove scritte e segrete, che presenta oggi anche il risvolto positivo di far entrare più donne che uomini: infatti, quando le scelte avvengono in modo anonimo e non discrezionale le donne riescono meglio perché spesso più preparate. Quando invece le scelte si fanno discrezionalmente, le cose cambiano e la presenza femminile diviene minoritaria. Attualmente la nostra magistratura è ancora in prevalenza maschile perché la legge che ha permesso l'ingresso delle donne è del 1963 - le prime donne sono entrate nel 1965 - e, dal momento che la carriera dei magistrati è molto lunga, gli uomini restano ancora maggioranza. Sono maggioranza, ripeto, le donne vincitrici di concorso ma in minoranza negli uffici direttivi, perché per tali incarichi la scelta è in gran parte discrezionale e resta il problema di limitate domande da parte delle donne, che, gravate in misura maggiore dei compiti di cura della famiglia, hanno maggiori difficoltà a cambiare sede di lavoro.

Torniamo al sistema di selezione risalente al 1941: se è vero che c'era la

garanzia del concorso, restava comunque il fatto che per concorrere era necessario essere cittadino italiano, di "razza italiana", di sesso maschile, iscritto al Partito Nazionale Fascista, ed avere sempre tenuto una "illibata" condotta civile, morale e politica. In realtà il concorso non dava sufficienti garanzie di indipendenza. Il problema peraltro non era solo quello dell'ingresso, ma soprattutto il condizionamento successivo, in quanto la magistratura era ordinata in sistema gerarchico con al vertice il Governo: la nomina dei dirigenti di grado più elevato era affidata al Governo e gli altri provvedimenti sullo "status" dei magistrati al ministro della Giustizia. Tale sistema è stato superato dalla nostra Costituzione del 1948, che ha istituito (seguita poi dagli altri Paesi europei che si sono dati Costituzioni democratiche in periodi successivi) il Consiglio Superiore della Magistratura, sottraendo una piccola parte del potere esecutivo - quello di amministrare la carriera dei magistrati - al governo, per affidarlo ad un organo autonomo. Questa autonomia garantisce oggi l'indipendenza, la non soggezione dei magistrati al potere delle maggioranze di governo. L'indipendenza della magistratura è garantita dall'esistenza di quest'organo autonomo, previsto dalla Costituzione, di cui fanno parte per 2/3 magistrati eletti da altri magistrati, e per 1/3 docenti universitari e/o avvocati eletti dal Parlamento in seduta comune. Ci sono poi formule specifiche della Costituzione che garantiscono l'indipendenza della magistratura in quanto ordine autonomo, ma anche dei singoli magistrati, che si distinguono solo per le funzioni che esercitano e non per il grado o la gerarchia. Infine, è prevista l'obbligatorietà dell'azione penale: non è l'esecutivo a

scegliere chi perseguire e chi no. Nel nostro sistema non solo è prevista l'indipendenza del giudice, ma anche del pubblico ministero, a garanzia dell'uguaglianza di tutti i cittadini. Tale principio deriva in Italia dall'esperienza del fascismo, dall'uso ingiusto dell'azione penale a seconda dei casi. Invece, nel sistema anglosassone il giudice è sempre indipendente, ma si ritiene che competa alla politica non solo stabilire con le leggi quali siano i reati da punire, gestire la polizia, dare risorse a un settore piuttosto che un altro, ma anche influire sulla valutazione di opportunità delle azioni penali. Da noi vige il principio che quando si scopre un reato e si individua la persona che potrebbe esserne responsabile non vi sia scelta politica di opportunità: il supposto colpevole va perseguito obbligatoriamente. Dall'obbligatorietà dell'azione penale consegue che il soggetto che la gestisce non debba dipendere dal potere politico: non si crede che la politica possa garantire obbiettività.

Negli anni più recenti vengono riconosciuti più diritti ai singoli cittadini, col crescere della complessità della vita moderna aumentano i rischi e i diritti; se aumentano i diritti cresce anche l'esigenza che sia un soggetto diverso dal potere politico a garantirli. Il ricorso al giudice è molto più frequente di una volta: negli Stati Uniti sono note e diffuse le azioni combinate di più cittadini contro grandi società; ci si rivolge al giudice perché la politica non protegge a sufficienza i diritti dei cittadini, e questa richiesta di intervento del potere giudiziario si espande in tutto il mondo occidentale. Ciò naturalmente provoca un aumento delle occasioni di frizione con il mondo politico, che regola e vorrebbe

riservare a sé questa possibilità di regolamentazione, la scelta di cosa proteggere; i cittadini agiscono invece per ottenere la tutela che il sistema politico non dà. Di più, c'è richiesta di maggiore indipendenza anche da parte di chi esercita l'azione penale, non solo in un sistema penale come quello italiano che garantisce l'obbligatorietà e l'indipendenza del pubblico ministero. La ragione della *querelle* per la separazione delle carriere di giudice e pubblico ministero è questa: noi abbiamo la stessa carriera perché abbiamo la stessa indipendenza ed è sospetto ogni tentativo di separarle, perché separarle significa assoggettarle a regole diverse, mettendo a rischio la garanzia di indipendenza fissata dalla Costituzione per assicurare l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge.

In tutto l'Occidente si sta affermando questo tipo di sistema, si stanno cioè affermando modalità e pretese di imparzialità e indipendenza del pubblico ministero rispetto al potere politico, pur in forme diverse. Negli Stati Uniti, per inquisire Clinton a proposito delle bugie sul suo rapporto con la *stagista* nominarono un inquisitore del partito opposto: il più potente uomo della nazione e del mondo si sottopose all'inchiesta di quello che noi definiamo pubblico ministero, scelto nel partito opposto perché questo è ciò che volevano i cittadini a garanzia della correttezza dell'azione penale.

Queste sono, più o meno, le ragioni della necessità di indipendenza della magistratura e le modalità con le quali è stata garantita. Naturalmente questo è ciò che detta la Costituzione: ci sono voluti poi dieci anni per il varo di una legge che istituisse il Consiglio Superiore della Magistratura; ci sono voluti 20/30 anni

perché si modificasse il sistema creato nel 1941 e quindi il sistema gerarchico della magistratura. Non abbiamo un nuovo sistema giudiziario, però abbiamo eliminato il meccanismo gerarchico che riusciva a controllare e condizionare l'operato della magistratura.

Oggi si cerca di tornare indietro, e a passi molto veloci; quando era guardasigilli Martelli è stato reintrodotta il "concerto", cioè un accordo, con il ministro per la nomina dei dirigenti degli uffici giudiziari e adesso il ministro Castelli ha negato il suo "concerto" alla nomina di otto dirigenti, perché non erano stati presi adeguatamente in considerazione i diritti del giudice Claudio Vitalone, un nome che alle persone meno giovani risulterà noto perché, se è vero che stato assolto nel processo per l'omicidio Pecorelli, è anche vero che quella vicenda, come tante altre, mostrava che aveva frequentazioni e comportamenti di vita che non lo rendevano idoneo al suo ruolo.

Ma questa non è la cosa più grave. Si è tentato più volte di modificare il sistema del Consiglio Supremo della Magistratura: una prima volta è stato su proposta dell'on. Gargani e di altri democristiani nel 1974, quando fu scoperto lo scandalo del petrolio, cioè l'accordo tra politici e petrolieri per varare delle leggi a favore di quest'ultimi.

I magistrati vivono oggi un momento drammatico per la proposta di riforma dell'ordinamento giudiziario ( ndr: approvata dal Parlamento nel giugno 2004 ) che pari pari ritorna agli anni '50, torna a proporre un sistema di magistratura gerarchizzata, di progressione in carriera attraverso esami.



L'abolizione del sistema di esami aveva sancito l'indipendenza della magistratura, tra l'altro anche per ragioni culturali e pratiche: non si vedeva il senso del fare quegli esami scritti, trattatelli da comporre in modo bello ed elegante per poter accedere ad un grado superiore, cui corrispondeva uno stipendio superiore. Oggi è stabilita per i magistrati la parità di stipendio per fasce di anzianità e di qualifica, indipendentemente dalle funzioni svolte: non è affatto vero che sia più difficile fare il controllore delle sentenze dei giudici di primo grado che fare il giudice di primo grado, dal momento che il giudice di primo grado è in contatto diretto con la realtà, con vicende e drammi umani che vanno compresi e interpretati. Deve intervenire spesso con urgenza, deve avere la capacità di comprendere il caso, non solo attraverso lo studio del diritto, ma anche tramite altri strumenti, la valutazione della veridicità delle testimonianze, la scelta delle soluzioni possibili. Quindi il controllo in secondo grado non deve essere compensato di più, non è più difficile e non è il caso di invogliare i cosiddetti "più bravi" a rivestire quel ruolo: è importante che, se si rivolgono a un giudice, i cittadini abbiano da subito una risposta il più possibile corretta, giusta ed equilibrata. Oltretutto, nel tipo di esami previsti, sono favoriti i giudici che sanno elaborare complesse sentenze su complicate questioni di diritto, ma ci sono attività (quella del giudice tutelare per esempio) che non sono fatte di sentenze belle: sono fatte di interventi immediati, di ascolto di persone e, quindi, su questo deve essere misurata la capacità del giudice. Quando si riteneva – errando – che il buon giudice fosse un mero tecnico senza altro dovere che

applicare la legge secondo i dettami della Cassazione, erano i giudici di Cassazione a controllare la carriera dei giudici dei gradi "inferiori". Un tale sistema, tenuto conto del controllo al vertice da parte del governo, assicurava una certa omogeneità degli orientamenti della magistratura rispetto a quelli del governo. Se fosse rimasto tale, non avremmo mai avuto, ad esempio, le sentenze a tutela del paesaggio o della libertà nella scelta delle cure mediche, e tanto meno processi penali a carico di corrotti e corruttori di qualche peso. Si dice che i giudici siano conservatori e vogliano mantenere la situazione presente, ma è il progetto governativo di riforma della magistratura che vuole riportarci al sistema, faticosamente cambiato, degli anni '50. Le forze politiche che propongono questa riforma sottolineano con insistenza che il potere viene dal popolo: quando il popolo si pronuncia ed elegge una maggioranza, quella ha il potere, senza ulteriori discussioni. Questo è indubbiamente vero, ma non senza limiti: la democrazia è fatta del potere della maggioranza ma anche dei limiti di questo potere, e i limiti stanno nei diritti fondamentali delle persone, che non possono essere violati neanche dalla maggioranza parlamentare. In caso contrario non sarebbe garantita la stessa democrazia, mentre è necessario salvaguardare le condizioni per cui il popolo, alle elezioni successive, possa esprimersi con eguale libertà. E' necessario, per esempio, che l'informazione non sia nelle mani della maggioranza politica: è necessario che la tutela dei diritti dei singoli cittadini, la tutela dei diritti delle minoranze, sia assicurata da un soggetto, nel nostro caso l'apparato giudiziario, che non dipenda dalla

maggioranza. Altrimenti abbiamo una democrazia che si esprime una volta sola e poi basta, perché la successiva espressione è condizionata dall'uso del potere da parte di chi è maggioranza :il potere ha una capacità enorme di espandersi, non è mai buono. Per far sì che siano garantiti i diritti dei singoli e delle minoranze occorre che il potere abbia dei limiti prefissati, invalicabili, garantiti da un sistema che impedisce la sopraffazione. Da noi questo sistema è garantito da una Costituzione rigida dove sono dettati principi, regole e sistemi di procedure che non possono essere modificati o violati nemmeno dalla stessa maggioranza politica. Queste regole e queste procedure pongono un limite alla volontà della maggioranza politica e sono necessarie per il buon funzionamento della democrazia, così come noi la conosciamo.

In uno stato di diritto anche il potere soggiace alle leggi che egli stesso emana. Oggi si sta invece affermando una visione giacobina (pensiamo ai Giacobini quando miravano a sostituire al potere assoluto del sovrano il potere assoluto del popolo): si considera il mandato elettorale una volontà che tendenzialmente non deve avere limiti, e quindi tutto ciò che comporta un limite alla maggioranza è un attentato alla democrazia, si pone in contrasto rispetto alla volontà del popolo e come tale va combattuto. Si tratta di una tendenza molto pericolosa, che secondo le regole europee va combattuta, perché i principi fondamentali dell'Unione Europea sono la democrazia, lo stato di diritto e il rispetto dei diritti fondamentali.

Questo insieme che costituisce il sistema della civiltà europea prevede

democrazia, stato di diritto e rispetto dei diritti come un tutto unico. Avere uno solo di questi beni non garantisce necessariamente gli altri. In questo sistema l'indipendenza della magistratura è un anello fondamentale, è un valore profondamente garantito dalla nostra Costituzione repubblicana. Le tendenze attuali di riforma vanno in controtendenza rispetto a questo schema, ora profondamente a rischio, la cui costruzione ha richiesto trent'anni di lotte.

A chi parla di rischi autoritari dico che si sta diffondendo una cultura che chiamerei di "dittatura della maggioranza". Da parte dell'attuale maggioranza si ripete spesso : "Abbiamo vinto le elezioni, la volontà del popolo ci ha investito di questo potere, noi siamo legittimati, gli altri non lo sono. Se c'è un conflitto fra noi e un'autorità indipendente, siamo noi ad avere ragione noi perché noi siamo investiti del consenso popolare". E del presidente del Consiglio si sostiene: "Se è stato eletto benché fosse proprietario di tre reti televisive e, diventando capo del governo, in grado di influenzare le altre tre reti nazionali, vuol dire che al popolo sta bene così e nessuno può avere nulla da ridire." Ragionamenti simili sono temibili, perché paiono falsamente dettati dal buon senso. Dobbiamo cercare di ritornare a Montesquieu, cercare di far comprendere che il modello di civiltà che noi difendiamo, nel quale ci troviamo bene, che vogliamo esportare nel resto del mondo, quel modello di democrazia e di stato di diritto, si tiene insieme solo attraverso il contemporaneo rispetto della democrazia, dello stato di diritto e dei diritti fondamentali delle persone. Il che significa che tutti hanno il diritto di esprimersi, di partecipare alla vita politica, quindi devono poter parlare agli altri,

avere diritto di accesso ai mezzi di comunicazione; sono necessari il pluralismo dei mezzi di informazione, l'indipendenza delle autorità di garanzia, della magistratura, del pubblico ministero, attraverso i sistemi che tutto questo possono garantire.

Io credo che la cosa più temibile sia il populismo senza regole, che purtroppo sta prevalendo perché è facile, mentre il nostro sistema occidentale è complesso e il rispetto di esso è sempre difficile.

In Italia abbiamo, a proposito di giustizia, un problema , diverso e maggiore che negli altri Paesi. Mi spiego con esempi: negli Stati Uniti il giocatore di football americano O.J. Simpson è stato condannato in sede civile al risarcimento dei danni per aver ucciso la moglie, ma è stato assolto in sede penale per lo stesso reato. Negli USA questa contraddizione non è un problema: per loro un giusto processo è quello che si svolge secondo le regole e che viene deciso dal giudice competente quale che sia la decisione. La sentenza emessa al termine di un regolare processo viene accettata. Un altro caso: per l'omicidio di Nicholas Green, il ragazzino ucciso da banditi in Calabria, si è svolto il processo di primo grado e gli imputati sono stati assolti. I coniugi Green non hanno avuto reazioni negative, hanno detto di non aver nulla da eccepire perché avevano assistito al processo e avevano verificato che tutto si era svolto secondo le regole. Lo stesso hanno detto quando si è svolto il processo di appello e questa volta, viceversa, gli accusati sono stati condannati.

Per noi non è così. In generale abbiamo un problema di diffusa mancanza

di senso civico, di rispetto delle istituzioni e dello Stato, il che significa una logica personale, familistica anche per quanto riguarda la gestione della cosa pubblica. Per noi il processo giusto è solo quello che si risolve con una sentenza uguale a quella che avremmo emesso noi: è un errore, le logiche istituzionali sono altre e, una volta che abbiamo stabilito che a decidere su una certa questione sia una determinata istituzione, è sbagliato rifiutarne l'esito, rischiamo così di far saltare il sistema. Si possono cambiare le vecchie regole, se riteniamo che non valgano più o che siano sbagliate, per sostituirle con altre, ma finché ciò non sia stato fatto dobbiamo rispettare le regole precedenti. A noi Italiani questo risulta difficile. E ancora, noi pensiamo che il processo sia giusto se scopre e accerta la "verità", negli USA la verità non ha nulla a che fare col processo, che deve "semplicemente" rispettare le regole e le procedure, il processo è una contesa. Questa concezione del processo come contesa è probabilmente eccessiva : la ragione della contesa è giungere alla verità, ma attraverso il rispetto di quelle regole, e se con quelle regole non ci si arriva bisogna accettare che non ci si arrivi.

Dalla giustizia, (l'unica istituzione che ha il nome di una virtù!) si pretende di più che da altri ambiti: nessuno pensa che il Parlamento vada abolito perchè promulga leggi sbagliate, mentre si crede di dover limitare l'indipendenza dei giudici sostenendo che farebbero scelte cattive. La bontà non è garantita dall'indipendenza, ma da altro: dai controlli, dal contraddittorio, dalla formazione dei magistrati, etc. L'indipendenza garantisce soltanto che non ci sia una

distorsione dell'esito a causa dell'influenza della maggioranza politica, è soltanto una garanzia della non influenza delle scelte politiche contingenti sulla sorte dei processati.

La recente approvazione della legge sulla procreazione assistita induce, tra gli altri, l'interrogativo su quanto sia giusto che lo Stato legiferi su comportamenti della sfera privata. Si tratta di una questione molto complicata, su cui forse è più facile ragionare in termini generali. Per questo partirei dalla proposta di legge sul velo per le donne in Francia. Lo Stato, con tutte le sue istituzioni, deve essere laico per garantire nello stesso modo tutti i cittadini; se non lo fosse, privilegierebbe nei suoi orientamenti una religione, e quindi quelli che non appartengono a quella fede, a quell'orientamento, sarebbero svantaggiati, sarebbero trattati diversamente. L'atteggiamento laico è un comportamento che si pretende giustamente dallo Stato e dalle istituzioni pubbliche, mentre i cittadini hanno il diritto di essere religiosi, faziosi, orientati come loro pare, legittimati a manifestare le loro posizioni anche pubblicamente finché non ledono un diritto fondamentale di un'altra persona. C'è bisogno di un sistema laico pubblico per garantire la massima espansione della libertà dei singoli, col limite di non danneggiare quella altrui. Se noi tiriamo le fila di questo ragionamento, possiamo affermare che lo Stato non dovrebbe esporre nei suoi uffici pubblici simboli di una religione, ma non dovrebbe neanche impedire che i singoli esponano i simboli della loro religione. Trovo sbagliata la proposta francese. Certo, se invece del velo si trattasse del burqa, subentrerebbe un problema di sicurezza pubblica:

circolare con la maschera è ovviamente proibito.

Ci sono poi principi fondamentali che nessuno può violare: principi, come l'integrità del corpo femminile, per i quali sono vietate pratiche come la infibulazione. Un criterio generale volto alla riduzione del danno non può essere applicato in tali casi, perché se va bene come pratica politica, non può mai permettere la violazione dei diritti fondamentali.

Per tornare alla normativa sulla procreazione medicalmente assistita, alcune norme andranno a tutelare un principio astratto violando un diritto concreto, fondamentale, come il diritto alla salute. Per esempio: si pretende di imporre alla donna, una volta che sia stata praticata la fecondazione artificiale, di accettare l'impianto dell'ovocita fecondato anche se si scopre una grave malattia o una grave imperfezione, cosa assolutamente inaccettabile. Credo che si possano porre anche dei dubbi di costituzionalità: perché si deve utilizzare come strumento di un fine il corpo di una persona? Legiferare sul corpo di una donna può essere consentito solo per salvare qualche cosa di più importante, di più prezioso – quale appunto la vita di un bambino, la vita di un'altra persona. La legge affronta casi in cui si deve scegliere tra due vite, quando per esempio si ammette l'omicidio per legittima difesa, situazione di conflitto drammaticissima in cui è consentito offendere per difendere la propria vita. E' ammissibile difendere la vita di un essere attualmente vivente anche con il sacrificio di un altro: ma che sulla libertà di gestire il proprio corpo prevalga una mera prospettiva di vita che attualmente non è, è una pretesa che viola un diritto attuale, il diritto



fondamentale all'autodeterminazione, a scegliere cosa fare di sé, rispetto ad una prospettiva caratterizzata da incertezza, indeterminatezza, una probabilità che non è attualità di un diritto fondamentale. La normativa sulla procreazione assistita ( contraddittoria rispetto alla legislazione vigente sull'aborto ) riconosce personalità giuridica ad una mera prospettiva, ed è una innovazione così drammatica che, se si diffondesse, credo cambierebbe il nostro modo di concepire i nostri diritti. Accadrebbe che lo Stato diventerebbe soggetto decisore della sorte dei singoli, ipotesi contraria alla nostra civiltà occidentale, dove non è la visione collettiva a prevalere sull'individuo, con temibili conseguenze ipotizzabili: si potrebbero ad esempio sterilizzare alcune donne nell'interesse collettivo. Se a decidere è una maggioranza politica secondo gli orientamenti che ritiene giusti, allora non c'è più limite, e credo sia una prospettiva sbagliata: oggi è a difesa delle prospettive di vita di un embrione, domani cosa sarà?

E' curioso, ed è un fenomeno di difficile interpretazione, il fatto che sia una coalizione di partiti politici che si dicono liberali a proporre leggi tanto coercitive delle libertà personali. Sembra ci si ispiri solo a un certo tipo di liberismo economico e di questo soltanto a una piccola fetta, cioè alla libertà dell'impresa. Non si prende dal liberismo economico quella esigenza di regolamentazione per garantire la concorrenza e il mercato, anzi si punta ad una sostanziale situazione di 'mani libere' , mentre del liberalismo tradizionale si dimentica la tutela dei diritti fondamentali delle persone: il primo diritto è la libertà di espressione, che deve essere garantita a tutti allo stesso modo. Il

liberalismo comporta molto stato di diritto (magari non tanta democrazia, ma molto di stato di diritto sì): semmai nel liberalismo tradizionale si possono vedere dei limiti alla partecipazione popolare, ma certamente non dei limiti alla libertà di espressione delle persone e alla tutela dei diritti inviolabili delle persone.

Manca questa tradizione liberale nella nostra cultura italiana: la gran parte della nostra cultura politica – che è fatta di tradizione cattolica e di tradizione comunista – non ha acquisito una solida tradizione liberale, e a questo si deve la tipica mancanza italiana di senso dello Stato: è proprio la tradizione liberale che, dovendo garantire la libertà dei singoli, riconosce autorità indipendenti, riconosce garanzie formali. Nella concezione cattolica e nella concezione comunista il potere è dei buoni, la bontà delle decisioni è garantita dal fatto che sono rispettati i dettami della Chiesa, i dettami della tradizione, le volontà del Partito, le verità del Partito: da questo i cittadini devono sentirsi garantiti nella loro futura sorte. La concezione cattolica e la concezione comunista si affidano al potere della Divinità o del grande Partito: per definizione l'una e l'altro sono buoni e quindi è bene che gestiscano il potere. La concezione liberale diffida del potere e per questo costruisce un complesso sistema di regole, di contrappesi, di limiti, di garanzie formali, utili all'effettivo esercizio della democrazia, e solo così ciascun singolo può partecipare alla pari. Tale linea non è parte consolidata della nostra tradizione culturale e politica, per questo c'è poco senso delle istituzioni, poco senso dello Stato e poca consapevolezza dell'importanza dei sistemi di garanzie.

L'Italia è un grande Paese, ma tali deficit culturali influiscono

negativamente in molti ambiti: dall'osservatorio europeo vedo una differenza, persino – è una cosa che mi meraviglia molto – rispetto a Paesi come la Spagna o il Portogallo, o la Grecia, che sono arrivati alla democrazia in tempi molto recenti. Noi abbiamo una delle più belle e avanzate Costituzioni d'Europa, la Costituzione del 1948 è davvero una delle migliori, e per questo è stata imitata da altri Paesi, alcuni dei quali, pur venendo da esperienze dittatoriali, avevano una lunga tradizione di stato nazionale, che aveva favorito la formazione di una coscienza nazionale, di una larga consapevolezza del rilievo della collettività e delle istituzioni pubbliche. Noi abbiamo uno stato nazionale recente e per noi non è la collettività che conta, quello a cui siamo legati è la nostra famiglia, la nostra casa, la cerchia di amici, questa forse è la ragione per cui non siamo riusciti ad acquisire un autentico senso dello Stato. Tale situazione ci danneggia in Europa: altri Paesi, pur arrivati tardi, finiscono a volte per contare più di noi perché agiscono come sistema-Paese. L'Italia in Europa conta pochissimo: non perché non applica tempestivamente le direttive comunitarie (queste sono sciatterie...), ma perché non conta nella formazione della volontà collettiva, non è presente costantemente. Abbiamo avuto una tradizione cattolica e una tradizione comunista, e in più questa mancanza di tradizione nazionale, di cultura nazionale, di uno stato-nazione. E' curioso che questa mancanza abbia oggi rilievo perché, in questa nostra epoca, lo stato-nazione, forma tradizionale di organizzazione politica che la civiltà giuridica europea ha creato dopo la pace di Westfalia, va superato per l'esigenza di costruire entità sopranazionali. Ma i

motori di tale processo sono, ancora una volta, gli stati-nazione e la debolezza del nostro stato-nazione – proprio perché ci manca questo tipo di cultura – fa sì che l'Italia partecipi poco e male. Gli italiani sono tradizionalmente europeisti, ma fanno molto poco per costruire l'Europa, forse non hanno molta fiducia in se stessi.

La maggioranza in un sistema democratico si esprime attraverso la volontà degli eletti in Parlamento, i quali non sono in realtà replica della maggioranza che li ha eletti, ma replica di una parte della maggioranza, in primo luogo la parte maschile, almeno in Italia. Non è così in tutta Europa: nel Parlamento europeo le donne sono il 30%, ma le parlamentari provenienti da Paesi come l'Italia, il Portogallo, la Grecia sono circa il 10%: ciò significa che in altri Paesi la rappresentanza di donne è più vicina al 40-50%. Si tratta di un problema grave: da noi si ha una disparità di rappresentanza e di partecipazione alla vita politica che danneggia la democrazia, è un dato che sistematicamente si ripete in modo così costante e drammatico da mettere in evidenza un difetto di democrazia.