



Costituzionalismo.it

Fascicolo 2 | 2019

LA "DEFORMALIZZAZIONE" DELLA LEGALITÀ COSTITUZIONALE: TORNARE ALLA CULTURA DELLE REGOLE

La democrazia e la sorte. Appunti giuridici intorno a un dibattito in corso

di PAOLO COSTA

**LA DEMOCRAZIA E LA SORTE
APPUNTI GIURIDICI INTORNO
A UN DIBATTITO IN CORSO**

di *Paolo Costa*

*Ricercatore a tempo determinato in Istituzioni di diritto pubblico
Università degli Studi di Padova*

ABSTRACT

ITA

Nel dibattito politico e scientifico ricorre periodicamente l'ipotesi di sostituire in tutto o in parte il sistema del voto con il sistema del sorteggio. Il saggio indaga le premesse di tale ipotesi e le resistenze teoriche e pratiche che una sua ricezione da parte dell'ordinamento costituzionale sarebbe inevitabilmente destinata ad incontrare.

EN

In the political and scientific debate the hypothesis of replacing, in whole or in part, the electoral system with a sortition system periodically occurs. The essay investigates the premises of this hypothesis and the theoretical and practical resistances that its reception by the constitutional order would inevitably encounter.

LA DEMOCRAZIA E LA SORTE
APPUNTI GIURIDICI INTORNO
A UN DIBATTITO IN CORSO

di *Paolo Costa*

SOMMARIO: 1. *Voto vs. sorteggio: l'attualità di un dibattito antico*; 2. *Profili sostanziali*; 2.1. *Voto vs. sorteggio: la virtù dell'uguaglianza*; 2.2. *Voto vs. sorteggio: la virtù dell'imparzialità*; 3. *Profili di legittimità*; 3.1. *Il sorteggio nell'ordinamento vigente*; 3.2. *Democrazia e sorteggio: è ammissibile un'ipotesi de iure condendo?*; 4. *Le resistenze teoriche e storico-costituzionali*; 4.1. *La crisi di legittimità*; 5. *Un interrogativo radicale: davvero i sistemi elettorali non contemplano la sorte?*; 5.1. *La democrazia e il gatto di Schrödinger*; 6. *Qualche conclusione: volontà, sorte, ragione.*

«Naturalmente, queste 'lotterie' fallirono. La loro virtù morale era nulla. Non si rivolgevano a tutte le facoltà dell'uomo: solo alla sua speranza»

J.L. BORGES, *La lotteria a Babilonia*

1. Voto vs. sorteggio: l'attualità di un dibattito antico

È soprattutto nell'ambito della scienza politica che il dibattito intorno alle "virtù" democratiche del sorteggio ha trovato i suoi principali sviluppi¹.

¹ Tra la molta letteratura, si segnala: B. MANIN, *Principes du gouvernement représentatif*, Paris, 1995; Y. SINTOMER, *Petite histoire de l'expérimentation démocratique. Tirage au sort et politique d'Athènes à nos jours*, La Découverte, Parigi, 2011; J. P. MCCORMICK, *Machiavellian democracy*, Cambridge University Press, 2012; D. VAN REYBROUCK, *Contro le elezioni. Perché votare non è più democratico*, Milano, 2015; Y. SINTOMER, *Sorteggio e democrazia deliberativa. Una proposta per rinnovare la politica del XXI secolo*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, 2/2016; D. PALANO, *Votare non è più democratico? Le elezioni e la «sindrome da stanchezza democratica»: una critica a David Van Reybrouck*, in *Spaziofilosofico.it*, 19/2017; J. GASTIL,

Si tratta di un dibattito che ricorre ciclicamente e che appare tutt'altro che sopito².

Esso trova le sue premesse nella crisi della democrazia, o, come è stato scritto, in una sorta di sindrome di “stanchezza democratica”³. Tale “stanchezza”, dall’eziologia multicausale, sarebbe all’origine di riflessioni ed esperimenti volti a trovare nuove energie per le democrazie, per rinviare la loro efficienza e la loro legittimità⁴.

Gli studi che se ne sono occupati hanno analizzato il tema sotto più punti prospettici. È stato analizzato dal punto di vista storiografico: i riferimenti obbligati sono la democrazia ateniese e le città rinascimentali italiane. È stato analizzato dal punto di vista della comparazione politologica di esperienze contemporanee: i riferimenti più ricorrenti sono gli esperimenti di democrazia partecipativa e deliberativa attraverso piccole assemblee nominate per sorteggio (un «mini-pubblico deliberativo», come lo definisce Yves Sintomer⁵) realizzati ad esempio in Canada, in Islanda e in Irlanda⁶. Ma soprattutto il tema è stato analizzato dal punto di vista del rendimento democratico delle istituzioni o, meglio sarebbe dire, della democratizzazione dei processi decisionali. È su quest’ultimo fronte che hanno preso forma le principali argomentazioni a sostegno del sorteggio.

Le virtù del sorteggio sarebbero essenzialmente due, ed entrambe riconducibili al principio democratico⁷. La prima è la virtù dell’uguaglianza, declinata in particolare come parità di *chance* nell’accesso alle cariche pubbliche. La seconda è la virtù dell’imparzialità, intesa come indipendenza del sorteggiato rispetto a interessi parziali.

E. O. WRIGHT (a cura di), *Legislature by lot: transformative designs for deliberative governance*, numero monografico di *Politics & Society*, 46/2018.

² Nel corso della XVI legislatura si è registrata anche una proposta di legge di revisione costituzionale (respinta dall’aula) volta a trasformare il Senato in camera composta per sorteggio (proposta di modifica n. 1.202 al disegno di legge n. 24 recante «Modifiche agli articoli 55 e 57 e abrogazione dell’articolo 58 della Costituzione in materia di composizione del Senato della Repubblica e di elettorato attivo e passivo»).

³ D. VAN REYBROUCK, *Contro le elezioni. Perché votare non è più democratico*, cit., p. 21.

⁴ D. VAN REYBROUCK, cit., pp. 13 e ss.; critico sulla “diagnosi” di Van Reybrouck, D. PALANO, cit.

⁵ Y. SINTOMER, *Sorteggio e democrazia deliberativa. Una proposta per rinnovare la politica del XXI secolo*, cit., p. 4.

⁶ Y. SINTOMER, *From deliberative to radical democracy? Sortition and politics in the twenty-first century*, in *Politics & Society*, 46/2018, cit.

⁷ Ripercorre i «key democratic values» posti a fondamento della comparazione tra voto e sorteggio T. MALLESON, *Should democracy work through elections or sortition?*, in *Politics & Society*, 46/2018, cit.

Entrambe queste virtù, come è facile intuire, evocano temi tutt'altro che indifferenti alla riflessione giuridica, in particolare a quella costituzionalistica. Questa invero, dall'avvento dei partiti di massa, si misura apertamente con il problema dell'accesso al potere, della parità di *chance*, degli interessi parziali. Basti rammentare, solo come esempi, la questione della *par condicio* tra partiti, che sta alla base della cosiddetta legislazione elettorale di contorno; o il dibattito sulla democrazia nei partiti, che ha ad oggetto esattamente il problema delle oligarchie interne a questi ultimi.

Quelle sollevate dall'“ipotesi del sorteggio” sono pertanto questioni che meritano di essere affrontate anche dal punto di vista costituzionalistico. Esse si muovono sullo sfondo di un interrogativo più ampio: quale spazio possa essere concesso alla sorte nei contemporanei ordinamenti democratici.

2. Profili sostanziali

2.1. Voto vs. sorteggio: la virtù dell'uguaglianza

Alcune riflessioni suggeriscono che il sorteggio rappresenterebbe una forma di investitura più democratica rispetto al voto⁸, richiamandosi in ciò ai padri più nobili del pensiero democratico, come Rousseau⁹ e soprattutto Montesquieu, al quale ultimo si deve l'affermazione più netta in tal senso e la qualificazione del voto come metodo nientedimeno che aristocratico: «*Le suffrage par le sort est de la nature de la démocratie; le suffrage par choix est de celle de l'aristocratie. Le sort est une façon d'élire qui n'afflige personne; il laisse à chaque citoyen une espérance raisonnable de servir sa patrie*»¹⁰.

Senza indugiare in una riflessione sui classici, in sintesi la virtù di uguaglianza del sorteggio si fonderebbe sul principio delle parità di *chance* per l'accesso alle cariche pubbliche. In un sistema fondato sul suffragio, i voti dei cittadini divengono oggetto di contesa tra chi ambisce a ricoprire queste ultime, e poiché nessun cittadino è da solo in

⁸ È la tesi di fondo di D. VAN REYBROUCK, *Contro le elezioni. Perché votare non è più democratico*, cit., che riprende le riflessioni di Manin.

⁹ *Du contrat social*, Libro IV, Capitolo III.

¹⁰ *De l'esprit des lois*, II, II.

grado di affrontare una simile contesa, i veri protagonisti della competizione elettorale divengono i partiti, ossia organizzazioni specializzate orientate alla costruzione e al conseguimento del consenso politico. La classe politica risulta così selezionata dai “moderni principi”. Di qui, quella che appare una distorsione oligarchica dell’ideale democratico (secondo la nota “legge ferrea” enunciata da Robert Michels¹¹), ulteriormente viziata dalle ambizioni e dalle lotte di potere. Il sorteggio, per contro, rappresenterebbe un sistema di investitura immune da tali vizi. Ogni cittadino potrebbe essere sorteggiato, indipendentemente da appoggi partitici. In effetti nessuna iniziativa fondata sulla volontà potrebbe alcunché innanzi al puro caso che si consuma nell’atto istantaneo del sorteggio: non la volontà dei partiti, non la volontà di potere.

Accanto agli argomenti a favore, appena richiamati, non ci si può tuttavia astenere dall’evidenziare anche significativi aspetti critici.

L’uguaglianza di *chance* che sarebbe garantita dal sorteggio appare vagamente illusoria.

In società politiche costituite da milioni di cittadini solo un numero assai esiguo tra essi, alla fine, beneficerebbe di questo tipo di investitura. Per gli esclusi non ci sarebbe alcuna possibilità, neppure quella offerta dalla pur difficile e pur distorta competizione all’interno dei partiti e tra i partiti stessi; ad essi non resterebbe che riporre la propria speranza nel sorteggio successivo, ma apparirebbe a questo punto «*une espérance*» meno «*raisonnable*» di quanto la considerasse Montesquieu. Gli esclusi non avrebbero neppure modo di partecipare alla formazione di un’opinione pubblica sul futuro indirizzo politico, poiché il sorteggio escluderebbe la necessità e la possibilità di una campagna elettorale, con un significativo effetto di (ulteriore) spoliticizzazione della società. La volontà di partecipazione ne risulterebbe gravemente frustrata.

Le *chance* crescerebbero se i sorteggiabili non coincidessero con tutti i cittadini che godono dei diritti politici bensì solo con quelli tra questi che avanzassero la propria candidatura. Più in concreto, le *chance* crescerebbero se il numero di cittadini che si candida al sorteggio fosse esiguo; ma, in senso inversamente proporzionale, decrescerebbe a questo punto la partecipazione. Dove invece i candidati al sor-

¹¹ R. MICHELS, *La democrazia e la legge ferrea dell’oligarchia: saggio sociologico*, Roma, 1910.

teggio fossero in numero elevato, la partecipazione sarebbe significativa, ma le *chance* di ognuno diverrebbero assai modeste. Insomma: l'uguaglianza di *chance* derivante dal sorteggio sarebbe realisticamente tale solo a condizione di una scarsa partecipazione. Un prezzo, quest'ultimo, che pagherebbe in ogni caso la qualità democratica del sistema.

Del resto, non si potrebbe affatto escludere, e, anzi, sarebbe prevedibile una qualche strategia pre-sorteggio di partiti e interessi organizzati. Verosimilmente questi ultimi sarebbero spinti a "candidare" al sorteggio il maggior numero possibile di persone ad essi legati, così da far crescere le *chance* di vederle "estratte". Se simili manovre non fossero controbilanciate da un numero elevato di "candidature indipendenti", allora i sorteggiati risulterebbero infine, ancora, espressione dei partiti, pur nell'imprevedibilità a monte dei rapporti di forza numerici; se invece le "candidature indipendenti" fossero in numero elevato, la coorte dei sorteggiabili sarebbe tale da produrre l'effetto, sopra evidenziato, di affidare la partecipazione politica alla sola speranza.

La "grande lotteria" pubblica necessiterebbe poi di un'autorità preposta e di procedure predefinite. Quali che siano tale autorità e tali procedure, il sorteggio dovrebbe comunque passare per il *medium* di azioni umane. Non sarebbe pertanto immune da ogni volontà umana esteriore, potenzialmente esposta a tutti i vizi delle volontà umane, non diversamente dalla procedura elettorale: i brogli elettorali sarebbero sostituiti dai brogli nell'estrazione.

2.2. *Voto vs. sorteggio: la virtù dell'imparzialità*

Secondo i suoi sostenitori, il sorteggio garantirebbe altresì l'indipendenza dei sorteggiati, e dunque la loro imparzialità. Questi ultimi infatti, essendo espressione del semplice caso, potrebbero assolvere alla loro carica senza i condizionamenti tipici di chi invece è espressione di partiti o interessi organizzati. Si realizzerebbe in questo modo un ideale radicale di democrazia disintermediata.

Tale virtù di imparzialità si trova sovente asserita con una certa apoditticità, come se conseguisse *ipso facto* alla modalità del sorteggio¹².

¹² Scrive ad esempio Y. SINTOMER, *Sorteggio e democrazia deliberativa. Una proposta per rinnovare la politica del XXI secolo*, cit., p. 7: «Un quarto argomento a favore dell'estrazione a sorte del mini-pubblico, più consensuale e derivante da un'ampia esperienza storica, si basa sull'imparzialità della stessa. Gli eletti, gli esperti e le entità organizzate sono fortemente inclini

L'imparzialità asserita, in realtà, è solo possibile, o al massimo probabile, come tutto ciò che riguarda la sorte. Nulla infatti assicurerebbe che i sorteggiati non siano portatori di interessi parziali: il sorteggio non sembra in grado da sé solo di trasformare, per usare il lessico rousseauiano, l'"uomo" in "cittadino"¹³. Del resto, e per il medesimo motivo, non è neppure escluso che, se non lo erano in precedenza, i sorteggiati divengano portatori di interessi parziali successivamente al loro sorteggio: cosa garantirebbe infatti la loro impermeabilità alle pressioni provenienti dai vari settori della società?

E con un ulteriore profilo critico. La condizione di indipendenza del sorteggiato avrebbe anche l'effetto di affievolire la sua responsabilità politica verso i governati, ormai non più elettori e dunque privati del principale strumento di pressione politica: la facoltà di non rielezione dei rappresentanti¹⁴. A ben vedere, i governati sarebbero spogliati del solo strumento di pressione politica di cui dispongono *uti singuli*, e che dunque conferisce loro il potere di incidere politicamente in modo davvero indipendente rispetto agli interessi parziali organizzati.

Per ovviare a tali non trascurabili problemi, i sorteggiati dovrebbero essere vincolati ad un obbligo di imparzialità, teleologicamente orientato all'interesse generale: non diversamente dagli eletti, dunque. Ma in questo modo si riproporrebbe, *mutatis mutandis*, la questione sostanziale sottesa all'istituto del libero mandato parlamentare; si tornerebbe così al problema di cui il sorteggio pretendeva di essere soluzione.

a difendere interessi particolari. Al contrario, la selezione aleatoria tende ad impiegare, da un lato, soggetti non partigiani, senza aspirazioni di carriera da difendere; dall'altro, le disposizioni procedurali (e deliberanti) riescono a formulare pareri più vicini al bene comune. Questa caratteristica è evidentemente preziosa allorché si tratta di gestire problematiche di lungo periodo, quali la salvaguardia degli equilibri ecologici e delle condizioni di vita delle generazioni future».

¹³ «In effetti l'individuo in cui il *Contratto sociale* colloca l'origine della sovranità non è un essere di carne e sangue, la cui volontà sia determinata dalla condizione sociale o dal genere di vita, ma un individuo che – puro spirito e coscienza pura – ascolta in se stesso i dettami della ragione. In una parola, esso è il cittadino, che non coincide, come ci chiariscono le *Considerazioni sul governo di Polonia*, con l'«uomo di natura» (G. BURDEAU, voce *Democrazia*, in *Enciclopedia del Novecento*, 1977).

¹⁴ Sul problema del «*popular control*», T. MALLESON, cit., pp. 406 e ss.

3. Profili di legittimità

Gli argomenti a favore e contro il sorteggio, anche perché sviluppati principalmente nell'ambito della scienza politica, sono essenzialmente argomenti di merito e di opportunità pratica.

Intrecciano tuttavia molti profili giuspubblicistici, e questi ultimi sembrano invero rafforzare i dubbi sul sorteggio anche sotto il profilo della legittimità.

L'ipotesi del sorteggio trova freddezza da parte della riflessione giuridica: non è affrontata con grande ampiezza e incontra resistenze sia tecnico-giuridiche, sia teoriche, sia storico-culturali¹⁵.

3.1. Il sorteggio nell'ordinamento vigente

Nell'ordinamento vigente, il sorteggio è presente in diversi ambiti. Le fattispecie contemplate mostrano un aspetto in comune: il sorteggio è sempre considerato criterio residuale (o sussidiario) rispetto a procedure principali a base, invece, giusvolontaristica¹⁶.

Altrettanto può dirsi per l'ambito propriamente costituzionalistico.

Il sorteggio è contemplato per l'integrazione della Corte costituzionale in sede di giudizio di responsabilità del Presidente della Repubblica (art. 135, u.c., Cost.). Nell'ambito dell'ordinamento giudiziario, è contemplato per la formazione delle giurie popolari¹⁷ e per la scelta dei giudici supplenti presso il cosiddetto tribunale dei ministri¹⁸. Anche in queste ipotesi il ricorso al sorteggio ha natura residuale. Si ricorre ad esso per individuare in modo imparziale il collegio giudicante, in mancanza di altri metodi utili in tal senso (la costituzione dei collegi, nei

¹⁵ Si segnala: G. SCACCIA, *Democrazia a sorte: problemi e opportunità*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, n. 2/2016; F. LANCHESTER, *Il sorteggio in campo politico come strumento integrativo dell'attività delle Assemblee parlamentari*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, n. 2/2016; A. ZEL, *L'arbitrato del caso: applicazioni del metodo del sorteggio nel diritto pubblico*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, 1/2017.

¹⁶ Non ci si sofferma in questa sede sul sorteggio in altri ambiti dell'ordinamento, dove è pur presente. Cfr., ad esempio, artt. 729 e 2420 Cod. civ. Per il sorteggio nel diritto amministrativo, v. A. ZEL, cit., pp. 13 e ss.

¹⁷ Art. 13 e ss., l. 10/04/1951, n. 287.

¹⁸ Art. 7, l. cost. 16 gennaio 1989, n. 1.

casi richiamati, non potrebbe avvenire attraverso il cosiddetto metodo tabellare¹⁹).

Per quanto concerne più propriamente il problema del rapporto tra sorteggio e democrazia, ve n'è traccia nella storia della legislazione elettorale e del diritto parlamentare²⁰. Ad oggi, tuttavia, esso appare del tutto recessivo. La giurisprudenza costituzionale ha toccato di recente il tema trattando delle questioni di legittimità sollevate nei confronti della legge 6 maggio 2015, n. 52 (il cosiddetto Italicum)²¹. La Corte ha giudicato illegittima in quanto irragionevolmente arbitraria la previsione che attribuiva al capolista eletto in più collegi la facoltà di scelta. A fronte della lacuna tecnica venutasi in questo modo a creare nel tessuto normativo, la Corte ha ritenuto applicabile in via residuale (nelle more di un eventuale intervento del legislatore) il criterio del sorteggio previsto dalla stessa legislazione elettorale²². L'intervento del legislatore è poi giunto e ha fatto venire meno il sorteggio anche come criterio residuale²³.

3.2. *Democrazia e sorteggio: è ammissibile un'ipotesi de iure condendo?*

Questo, con rapido tratto, lo stato della “sorte” nel diritto costituzionale interno.

De iure condendo, ci si potrebbe domandare in quale misura il sorteggio, al di là dei possibili rilievi di merito e di opportunità pratica, potrebbe trovare accoglienza nel nostro ordinamento costituzionale.

Per rispondere a un simile quesito, occorre anzitutto precisare in quali termini si intenderebbe adottarlo: se esso debba affiancarsi alla

¹⁹ Artt. 7 bis e 7 ter, r.d. 30 gennaio 1941, n. 12.

²⁰ A. ZEI, cit., pp. 1 e ss. e 19 e ss.

²¹ Corte cost. 35/2017.

²² «Infatti, all'esito della caducazione dell'art. 85 del d.P.R. n. 361 del 1957, nella parte in cui prevede che il deputato eletto in più collegi plurinominali debba dichiarare alla Presidenza della Camera dei deputati quale collegio nominale prescelga, permane, nella stessa disposizione, quale criterio residuale, quello del sorteggio» (Punto 12.2 del *Considerato in diritto*).

²³ Art. 1, comma 29, lett. a), l. 3 novembre 2017, n. 165, che ha riformulato l'art. 85 del d.P.R. n. 361 del 1957 nei seguenti termini: «1. Il deputato eletto in più collegi plurinominali è proclamato nel collegio nel quale la lista cui appartiene ha ottenuto la minore cifra elettorale percentuale di collegio plurinominale, determinata ai sensi dell'articolo 77, comma 1, lettera e). 1-bis. Il deputato eletto in un collegio uninominale e in uno o più collegi plurinominali si intende eletto nel collegio uninominale».

tradizionale rappresentanza elettiva senza entrare a propria volta nel circuito della legittimazione politica; o se debba invece entrare in quest'ultimo, sostituendo la rappresentanza elettiva (creando un nuovo sistema "monista" di legittimazione) o affiancandola (creando un sistema dualista di legittimazione).

Il primo caso sarebbe ovviamente quello meno problematico. Il sorteggio affiancherebbe il principio della rappresentanza elettiva senza scalfirlo nella sua essenza e nella sua esclusività; lo integrerebbe e lo supporterebbe con un contributo in termini di consenso o di conoscenza, fungendo, per così dire, da "corroborante sociologico" della legittimità giuridica. È questa invero la modalità principale in cui il sorteggio è stato praticato nelle esperienze che ad oggi hanno avuto luogo, le quali si sono risolte per lo più in forme di democrazia partecipativa e deliberativa attraverso mini-assemblee estratte a sorte, istituite non già per sostituire il sistema di rappresentanza per suffragio ma per integrarlo con funzioni che si attestano a livello essenzialmente istruttorio. Un'ipotesi di questo tipo, che si potrebbe definire di "sorteggio-integrazione", non sembra presentare significativi problemi di legittimità. Non tocca alcun principio fondamentale dell'ordinamento; sicuramente non entra in conflitto con principi o regole costituzionali. Si tratterebbe semplicemente di un'integrazione del momento istruttorio, restando quello decisorio rimesso ad organi legittimati attraverso il tradizionale circuito della rappresentanza elettiva. La fattispecie presenterebbe problemi di principio sostanzialmente coincidenti con quelli già affrontati, e in parte risolti, a proposito della democrazia partecipativa e della democrazia deliberativa²⁴. Una forma di sorteggio di questo tipo sarebbe verosimilmente introducibile a costituzione invariata: si potrebbero ad esempio

²⁴ V., per tutti, U. ALLEGRETTI, *Democrazia partecipativa: un contributo alla democratizzazione della democrazia*, in U. ALLEGRETTI (a cura di), *Democrazia partecipativa. Esperienze e prospettive in Italia e in Europa*, Firenze, 2010, p. 13: «Perché si abbia questa [una modalità partecipativa], occorre che nella procedura vi sia l'incontro con la presenza attiva delle istituzioni rappresentative e amministrative, chiamate, secondo un compito per loro normale ma in questi casi non esclusivo, a ruoli di iniziativa, istruttorio e decisorio; e quasi sempre saranno esse ad assumere la vera e propria decisione finale. Non sono dunque affatto spodestate dal loro ruolo, ma questo subisce una diversa declinazione rispetto alle procedure puramente rappresentative e burocratiche dal dover accettare l'interazione autonoma del pubblico».

immaginare modifiche all'art. 79, comma 4, del Regolamento della Camera dei Deputati al fine di integrare l'istruttoria legislativa con l'ausilio di commissioni di cittadini scelti per sorteggio²⁵.

Ben più complessa e difficoltosa è invece l'ipotesi di introdurre il metodo del sorteggio come sostitutivo di quello elettorale per l'investitura degli organi di indirizzo politico, e dunque non come "integrazione" del momento istruttorio, bensì come nuovo o ulteriore principio di legittimazione. Si potrebbe parlare in proposito di "sorteggio-legittimazione".

Non sorgono particolari dubbi sul fatto che il sorteggio-legittimazione non sarebbe introducibile a costituzione invariata. La possibilità di soppiantare il sistema del voto con il sistema del sorteggio sembra trovare insuperabili ostacoli di ordine costituzionale, che possono sintetizzarsi in un contrasto evidente con il «circuito democratico disegnato dal Costituente (artt. 1, 3, 48, 49, 51, 56, 57 Cost.), che ne impedisce l'utilizzazione»²⁶.

L'unica questione che lascerebbe qualche margine di discussione è allora la possibilità di introdurre il sorteggio-legittimazione per via di revisione costituzionale.

Viene qui in rilievo il tema dei limiti alla revisione costituzionale.

Il principale limite da prendere in considerazione è il limite espresso di cui all'articolo 139 Cost. La forma repubblicana, infatti, si caratterizza, almeno sul piano della classificazione idealtipica delle forme di Stato, proprio per la natura elettiva del capo dello Stato. Tale elettività, tuttavia, non si esaurisce in sé ma esprime un principio più ampio e pervasivo dell'intero ordinamento costituzionale. Il suo significato va dedotto da ciò che, oggettivamente, essa vuole significare in un ordinamento concreto che ha assunto la decisione di escludere definitivamente ogni forma costituzionale monarchica nel suo capo e autocratica nel suo governo. Così intesa, l'elettività del capo dello Stato non attiene solo all'investitura di quest'ultimo; esprime altresì l'unicità ed esclusività del principio democratico quale principio di legittimazione politica²⁷. In ultima analisi, l'art. 139 Cost. sottrae a revisione costituzionale quel

²⁵ F. LANCHESTER, cit., p. 7.

²⁶ F. LANCHESTER, cit., p. 6.

²⁷ Sul mutamento del principio di legittimazione politica ed il passaggio ad una forma monista di governo, G. VOLPE, commento all'art. 139 Cost., in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1981, p. 747.

complesso di norme e principi costituzionali che fanno dello Stato, sotto il profilo del principio e delle forme della legittimazione politica, una liberal-democrazia²⁸.

Questo appare in effetti come un limite difficilmente superabile all'introduzione del metodo del sorteggio; e ciò vale anche per l'ipotesi di un sistema "misto" (ossia di un sistema bicamerale in cui una delle camere sia composta da eletti e l'altra da sorteggiati²⁹), dacché, ad ogni modo, si introdurrebbe un sistema di legittimazione duale³⁰.

Si potrebbe obiettare, come farebbero i sostenitori del sorteggio, che questa conclusione tradisce un preconcetto: l'associazione irriflessa tra democrazia e voto. Uno dei punti di partenza della teoria del sorteggio è in effetti la messa in discussione di tale associazione, sulla base dell'assunto che il sorteggio sia più "democratico" dell'elezione.

Una tale obiezione sarebbe difficilmente accoglibile alla luce dei consolidati principi costituzionali testé richiamati.

È nondimeno un'obiezione da prendere seriamente, poiché sbriglia non poche questioni teoriche e storico-costituzionali che possono aiutare a comprendere più a fondo il problema.

²⁸ Osserva in proposito G. GROTTANELLI DE' SANTI: «Direi che l'art. 139 indicando la irrevocabilità della democraticità repubblicana sottolinea e ribadisce la scelta di fondo della natura democratica del sistema nel senso di sovranità del popolo con il minimo numero possibile di esclusioni delle persone che tale sovranità esercitano. Gli esclusi, nei casi specificamente ammessi dalla Costituzione come per gli incapaci, gli interdetti, i condannati irrevocabilmente o i moralmente indegni, non potranno mai essere tali per avere esercitato i diritti individuali garantiti dalla Costituzione stessa. Questo mi sembra il punto centrale che lega le libertà con il metodo di formazione degli organi dello Stato, perlomeno al massimo livello, e ci dà il senso dell'unità tra la prima e la seconda parte della Costituzione. Democraticità nel senso di poter cambiare i governanti se si raggiungono i numeri giusti nelle elezioni. Libertà quindi tutti i giorni, sempre, perché si possa essere liberi nel giorno e nel momento del voto politico» (G. GROTTANELLI DE' SANTI, *I principi supremi come limite alla revisione costituzionale*, in E. RIPEPE, R. ROMBOLI, *Cambiare costituzione o modificare la Costituzione?*, Torino 1995, p. 20).

²⁹ Per lacune riflessioni sull'"ipotesi bicamerale", T. BOURICIUS, *Why hybrid bicameralism is not right for sortition* e P. E. VANDAMME, V. JACQUET, C. NIESSEN, J. PITSEYS, M. REUCHAMPS, *Intercameral relations in a bicameral elected and sortition legislature*, entrambi in *Politics & Society*, 46/2018, cit.

³⁰ È stata avanzata anche l'ipotesi di creare camere in sé miste, ossia composte da membri elettivi e membri sorteggiati (M. CASERTA, C. GAROFALO, A. PLUCHINO, A. RAPISARDA, S. SPAGANO, *Democrazia a sorte. Ovvero la sorte della democrazia*, Catania, 2012). Il problema del principio monista di legittimazione, tuttavia, resta invariato anche in questo caso. Su tale ipotesi, con qualche nota critica, G. SCACCIA, *Democrazia a sorte: problemi e opportunità*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, cit.

4. Le resistenze teoriche e storico-costituzionali

Se negli ordinamenti contemporanei il sorteggio risulta metodo residuale e, se immaginato per la costituzione degli organi di indirizzo politico, quantomeno problematico, è a causa della sua natura eccentrica rispetto ai metodi ordinari basati invece sulla volontà. La riflessione costituzionalistica sul sorteggio è scarna poiché si tratta di un'ipotesi extravagante non solo rispetto al diritto costituzionale positivo, ma anche rispetto allo stesso costituzionalismo moderno, per il quale democrazia e voto sono un binomio difficilmente scindibile.

Non sbagliano i sostenitori del sorteggio quando affermano che nella storia della democrazia il voto è un metodo tutto sommato recente rispetto al sorteggio, il quale ultimo vanta invece una tradizione risalente fino all'antichità classica³¹. Certo, una simile affermazione non può essere formulata in termini assoluti, e la storia istituzionale mostra che in realtà anche i sistemi che contemplavano il sorteggio avevano spesso carattere misto (si pensi alla Venezia dei Dogi); vero è, tuttavia, che il sorteggio trovava non problematica accoglienza³².

Tutto questo fino all'alba del costituzionalismo moderno, il quale ha infine optato decisamente per il sistema del voto. Ciò probabilmente non è fortuito; e probabilmente non è neppure, o quantomeno non solo, frutto di un calcolo utilitaristico dei “rivoluzionari borghesi” che facevano assegnazione sul voto per assicurare il potere ad un’“aristocrazia elettiva”³³.

Non si deve infatti trascurare che il momento storico che ha visto il definitivo abbandono del sorteggio coincide con la nascita della modernità e il trionfo del razionalismo. Non serve dilungarsi per spiegare come in una temperie culturale (che possiamo datare al *cogito* cartesiano³⁴) in cui è fiorito, solo per fare alcuni nomi, il pensiero di Grozio,

³¹ La domanda intorno alla moderna scomparsa del sorteggio e al «trionfo delle elezioni» è posta dal celebre lavoro di B. MANIN, cit. Per un approfondimento storico, Y. SINTOMER, *Petite histoire de l'expérimentation démocratique. Tirage au sort et politique d'Athènes à nos jours*, cit.

³² D. VAN REYBROUCK, cit., p. 52 e ss.

³³ O una “democrazia aristocratica”, come la definisce B. MANIN, cit., cap. IV; D. VAN REYBROUCK, cit., p. 67 e ss.

³⁴ Il *Discorso sul metodo* è considerato il «manifesto del pensiero moderno» (C. SINI, *Introduzione a CARTESIO, Discorso sul metodo*, Milano, 1993, p. V).

di Hobbes, di Pufendorf, di Thomasiaus, l'irrazionalismo insito nel metodo del sorteggio³⁵ appariva difficilmente accettabile³⁶.

La stessa dottrina giuspubblicistica, segnata dalla notevole fortuna della scuola del diritto naturale e delle genti, prendeva a fondare le proprie costruzioni su nuove o rinnovate teorie giusvolontaristiche, dalle teorie contrattualistiche alla dottrina del potere costituente³⁷.

Già con l'affermazione del cristianesimo, in realtà, istituti che la mentalità successiva avrebbe qualificato come irrazionalistici erano caduti lentamente in disuso e infine proibiti: si pensi al caso dell'ordalia³⁸.

Il momento di massima fortuna del sorteggio si registra invero in età classica, e in particolare nella (forse un po' mitizzata³⁹) Atene di Pericle. E anche questo non è casuale. La ragione è probabilmente teologico-politica. Non bisogna infatti dimenticare che il sorteggio si basa per l'appunto sulla "sorte", che nella mitologia greca conosceva una

³⁵ Su cui A. ZEI, cit., *passim*, che tuttavia, e condivisibilmente, ridimensiona l'irrazionalità del sorteggio con riguardo a casi specifici: «Talvolta anche nell'ambito del diritto tirare a sorte si spiega come un appello all'irrazionalità. Ciò riguarda però solamente talune delle ipotesi di ricorso al sorteggio nel diritto pubblico, e in questi casi la razionalità di una rinuncia al discernimento non sta nell'imparzialità del metodo, ma nella necessità di decidere l'indecidibile», p. 6.

³⁶ «Comprendere perché il sorteggio sia scomparso dalla scena politica con le rivoluzioni moderne», osserva Y. Sintomer riprendendo Bernard Manin, «è questione posta, per la prima volta, da Bernard Manin. La sua risposta si basava fondamentalmente su due elementi: da una parte, i padri fondatori delle repubbliche moderne ambivano ad un'aristocrazia elettiva, e sembrava dunque logico rifiutassero il sorteggio associato alla democrazia da Platone e Aristotele in poi. Dall'altra parte, la teoria del consenso, fortemente radicata nelle teorie di diritto naturale, si era diffusa a tal punto che sembrava difficile legittimare un'autorità politica non approvata formalmente dai cittadini» (Y. SINTOMER, *Sorteggio e democrazia deliberativa. Una proposta per rinnovare la politica del XXI secolo*, cit., p. 3).

³⁷ «Dal canto suo la dottrina della sovranità popolare in stretto senso comprendeva sempre più decisamente nel proprio sistema un diritto formale alla rivoluzione, ponendo la volontà popolare al di sopra di ogni diritto costituzionale vigente e dando un significato puramente individualistico al concetto di popolo. Ma in tal modo il diritto all'insurrezione – che fino allora era stato giustificato come necessità di una resistenza anche non organizzata contro violazioni del diritto, in mancanza di una protezione giuridica organizzata – venne configurato come un supremo diritto di maestà, espressione della volontà popolare non vincolata in generale da limiti giuridici e libera di oltrepassare tutti i poteri costituiti. Così il compito di svolgere il principio della tutela giuridica nel senso dell'idea dello Stato di diritto rimane esclusivamente affidato alla teoria costituzionale», O. VON GIERKE, *Giovanni Althusius e lo sviluppo storico delle teorie politiche giusnaturalistiche*, Torino, 1943, p. 236.

³⁸ Condannata dal IV Concilio lateranense del 1215 e dal Concilio di Valladolid del 1322.

³⁹ Non fosse altro per il difficile accostamento ai moderni Stati nazionali, secolarizzati, composti da milioni di cittadini, che si estendono per migliaia di chilometri.

propria personificazione divina o era considerata almeno una forza numinosa⁴⁰. Non stupisce allora se la sorte apparve ai cristiani un retaggio pagano e ai moderni un irrazionalismo. Di qui il suo lento ma inesorabile crepuscolo.

Fa riflettere che oggi torni ad essere presa in considerazione quale metodo più idoneo del voto per la costituzione degli organi di indirizzo politico. Al fondo di simili proposte si scorge una profonda sfiducia verso la volontà umana, ritenuta inesorabilmente viziata; ad essa si preferisce finanche il caso.

Ciò conduce inevitabilmente a qualche riflessione intorno alla crisi di legittimità che investe le democrazie.

4.1. La crisi di legittimità

La crisi di legittimità che colpisce la democrazia è nota e noti sono i suoi principali sintomi, che hanno portato a parlare, solo per citare le tematizzazioni più celebri, di democrazia del pubblico⁴¹, di postdemocrazia⁴², di tarda democrazia⁴³.

Le diverse analisi suggeriscono proprio un atteggiamento di fondo di sfiducia nella volontà dei governanti, i quali – per usare un’immagine un po’ stilizzata e certo insufficiente a riassumere la complessa analisi della crisi democratica, a partire dai suoi aspetti strutturali⁴⁴ – sarebbero assai attenti al conseguimento del potere e dei suoi privilegi e assai poco al conseguimento dell’interesse generale.

È un atteggiamento che certo non stupisce e che, anzi, sta all’origine del costituzionalismo stesso. Basti rammentare le celebri parole di Montesquieu: «*La démocratie & l’aristocratie ne sont point des états libres par leur nature. La liberté politique ne se trouve que dans les gouvernemens modérés. Mais elle n’est pas toujours dans les états modérés. Elle n’y est que lorsqu’on n’abuse pas du pouvoir: mais c’est une expérience éternelle, que tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser; il va jusqu’à ce qu’il trouve des limites. Qui le diroit! la*

⁴⁰ Cfr. N. TURCHI, *Tiche*, voce in *Enciclopedia Italiana* (1937).

⁴¹ B. MANIN, cit., pp. 279 e ss.

⁴² È la tesi di fondo sostenuta in C. CROUCH, *Postdemocrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2003.

⁴³ L. ORNAGHI, *Nell’età della tarda democrazia*, Milano, 2013.

⁴⁴ D. PALANO, cit., pp. 57 e ss.

*vertu même a besoin de limites. Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir»*⁴⁵.

Davanti a questa crisi di fiducia, due sembrano dunque le possibili vie di uscita: la ri-legittimazione della volontà politica o l'irrigidimento del sistema di limitazione e controllo del potere.

La prima ha trovato espressione nei diversi tentativi di corroborazione sociologica del dispositivo della rappresentanza formale attraverso prassi che si richiamano alla partecipazione, alla sussidiarietà, alla rappresentanza degli interessi, etc. Si tratta di teorie e prassi che possono sinteticamente ricondursi all'idea di una società poliarchica che non esaurisce la sua politicità nella sola logica dell'autorizzazione rappresentativa. Si tratta tuttavia, e qui sta la loro debolezza giuridica, di ipotesi che muovono da una concezione empirica della rappresentanza, che forse, più appropriatamente, andrebbe qui intesa come rappresentatività o, più ancora, come *responsiveness*. Non toccano, e non potrebbero toccare (né per indebolirlo né per rafforzarlo) il dispositivo giuridico della rappresentanza elettiva, che ancora non vede all'orizzonte una plausibile alternativa⁴⁶.

La via dell'irrigidimento del sistema di limitazione e controllo del potere si è tradotta invece nell'invocazione di riforme costituzionali. Si pensi, solo per citare i casi più emblematici, al dibattito sull'opportunità del libero mandato parlamentare⁴⁷ o delle guarentigie costituzionali in favore degli organi politici (all'origine, ad esempio, della riforma del 1993 dell'articolo 68 Cost.).

Entrambe le vie d'uscita si fondano ancora, tuttavia, sulla volontà: semplicemente collocano *aliunde* la volontà considerata "buona". La fiducia nella volontà dei governanti viene sostituita dalla fiducia nella volontà dei cittadini (o, più correttamente, di parte di questi: cittadini attivi, cittadini organizzati, cittadini elettori, etc.), o dalla fiducia nella volontà degli organi di controllo.

⁴⁵ *De l'esprit des lois*, XI, IV.

⁴⁶ P. COSTA, *La società davanti allo Stato. Una riflessione sull'obbligazione politica*, in *Scritti in onore di Angelo Mattioni*, Milano, 2011; F. PIZZOLATO parla di «persistenza vischiosa di categorie e concetti, coerenti con i criteri di fondazione della modernità giuridica» (*Democrazia come autogoverno: la questione dell'autonomia locale*, in *Costituzionalismo.it*, 1/2015).

⁴⁷ Sulla recente critica politica all'art. 67 Cost., N. ZANON, *La seconda giovinezza dell'art. 67 della Costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, 2/2014; A. MORELLI, *Rappresentanza politica e libertà del mandato parlamentare*, Napoli, 2018.

E tuttavia, se si considera la cronaca anche recentissima, ci vorrebbe davvero poco per dimostrare che anche queste volontà possono essere dolosamente o colposamente viziate e dunque non orientate all'interesse generale.

Come si è tentato di mostrare altrove, ciò che è in crisi, in realtà, è il concetto politico e giuridico “di soggetto collettivo”, e dunque l'idea di una volontà politica non coincidente con la volontà empirica dei singoli uomini che ricoprono cariche pubbliche. È la volontà del soggetto politico a fornire il sostegno legittimante *ab externo* di cui questi ultimi, quali che essi siano e quale che sia la forma di Stato prescelta, abbisognano. In assenza di una forma di legittimazione *ab externo*, i governanti sono nudi come il re della celebre fiaba⁴⁸.

L'ipotesi del sorteggio, in realtà, sembra radicalizzare sia il problema sia la soluzione: il suo intento è quello di “escogitare” un sistema alternativo di legittimazione dei governanti che renda altresì secondario il problema del controllo.

Viene allora da pensare che dietro alla sfiducia verso la volontà che l'ipotesi del sorteggio tradisce si celi anche una sfiducia verso l'idea di fondo del costituzionalismo. E anche quest'ultima, a ben vedere, è una sfiducia verso la volontà, poiché le costituzioni, nel senso moderno del termine, altro non sono che fonti-atto. Non casualmente forse la crisi della rappresentanza elettiva si accompagna spesso ad una critica politica alla Costituzione. Per l'intero arco delle forze politiche quest'ultima sembra ormai non poter non essere modificata: è questo probabilmente anche un tentativo di ricerca di nuove formule di legittimazione.

Il sorteggio, da parte sua, è in effetti un sistema di legittimazione che si presenta radicalmente alternativo a quello dell'elezione. Va però osservato che, se esso è indipendente dai condizionamenti partitici, non assicura tuttavia in alcun modo la qualità dei sorteggiati: la sorte potrebbe anche cadere su persone tutt'altro che oneste e tutt'altro che capaci. La questione della selezione della classe politica e dei titolari di cariche pubbliche in generale non troverebbe dunque soluzione ma sarebbe semplicemente elusa. Il sorteggio non esclude dunque la necessità di un livello normativo che vincoli i sorteggiati all'obbligo di imparzialità e al perseguimento dell'interesse generale, non diversamente dagli eletti: se il metodo del sorteggio può garantire una

⁴⁸ P. COSTA, *Gemina persona. Un'ipotesi giuspubblicistica intorno alla crisi del soggetto politico*, Milano, 2015.

maggior imparzialità “in entrata”, non può invece assicurare l'imparzialità “in uscita”. Darla per acquisita sarebbe quantomeno un'imprudenza.

Insomma: il sorteggio può rappresentare un sistema di selezione dei governanti indipendente, almeno in astratto, dall'intervento della volontà; ma non elimina la base volontaristica delle decisioni poi assunte da questi ultimi. Sicché il problema delle limitazioni e dei controlli all'esercizio del potere si ripresenta invariato.

5. Un interrogativo radicale: davvero i sistemi elettorali non contemplan la sorte?

I sistemi elettorali possono contemplare tra i criteri di attribuzione dei seggi quello della sorte. Ciò tuttavia, come si è mostrato sopra, avviene in modo del tutto residuale: è l'ultimo criterio ammesso quando nessun altro soccorra se non il puro arbitrio⁴⁹. È inoltre un criterio eccezionale che si colloca all'interno di sistemi in cui la regola generale è invece il voto.

Tanto detto, si potrebbe tentare di seguire l'ipotesi del sorteggio sul suo stesso terreno e formulare un interrogativo non meno radicale: davvero i sistemi elettorali contemplan la sorte solo in modo eccezionale e residuale?

5.1. La democrazia e il gatto di Schrödinger

La risposta forse non è così scontata. La stessa giurisprudenza costituzionale formatasi negli anni recenti sulla legislazione elettorale ha introdotto, mutuandolo in parte da altri tribunali costituzionali, il concetto di «'peso' del voto in 'uscita'». «In ordinamenti costituzionali omogenei a quello italiano», scrive la Corte, «[...] il giudice costituzionale ha espressamente riconosciuto, da tempo, che, qualora il legislatore adotti il sistema proporzionale, anche solo in modo parziale, esso genera nell'elettore la legittima aspettativa che non si determini uno squilibrio

⁴⁹ «Il sorteggio, in altre parole nella sua dimensione razionale trova applicazione come metodo decisionale atto ad escludere immediatamente i 'cattivi' argomenti, una volta esauriti quelli 'buoni'», così A. ZEI, cit., p. 17.

sugli effetti del voto, e cioè una diseguale valutazione del ‘peso’ del voto ‘in uscita’, ai fini dell’attribuzione dei seggi, che non sia necessaria ad evitare un pregiudizio per la funzionalità dell’organo parlamentare (BVerfGE, sentenza 3/11 del 25 luglio 2012; ma v. già la sentenza n. 197 del 22 maggio 1979 e la sentenza n. 1 del 5 aprile 1952)»⁵⁰.

Letto *a contrario*, tale ragionamento ci dice qualcosa che dovrebbe preoccupare assai anche chi sostiene, in opposizione all’ipotesi del sorteggio, che quello del voto è il sistema più democratico. In particolare, ci dice che il voto “in uscita” può non corrispondere del tutto a quello “in entrata”; e ciò per una precisa scelta del legislatore, giustificata dall’esigenza della governabilità. Al di là della questione della partitocrazia e degli interessi parziali in gioco, il voto potrebbe dunque essere, in modo del tutto legale, non integralmente democratico.

A questo fattore se ne sommano altri, di natura fattuale.

Per quanto un sistema elettorale si ispiri *quam maxime* al principio della rappresentatività, esso potrà poco di fronte a una circostanza di fatto che negli ultimi decenni sembra non poco rilevante: il fenomeno dell’astensione elettorale. Quest’ultima può generare casi di “minoranze di governo”. Ciò può accadere a causa di processi di spoliticizzazione della società. Ma può accadere anche in ragione di un’insoddisfatta offerta politica; in tale ultimo caso, l’astensione dal voto avrebbe un inequivocabile significato politico, che tuttavia non potrebbe tradursi in seggi. Anche un tale esito non sarebbe integralmente democratico.

Altre circostanze di fatto possono incidere a livello di singoli collegi elettorali. In un sistema *plurality*, ad esempio, la rappresentatività del risultato elettorale è condizionata dal numero maggiore o minore di liste in competizione. Meno sono le liste, più il risultato si avvicina a una maggioranza reale; più sono le liste, più aumenta la possibilità che il vincitore sia espressione di una minoranza. La rappresentatività, in questo caso, risulta dunque condizionata dal livello di partecipazione alla competizione elettorale e, paradossalmente, si trova in rapporto inversamente proporzionale ad essa⁵¹. E neppure questo è un esito integralmente democratico.

⁵⁰ Corte cost. 1/2014.

⁵¹ In proposito, G. PASQUINO, in G. AMATO, A. BARBERA (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, II, Bologna, 1984, pp. 70, 71.

A fronte di queste considerazioni, viene da credere che l'esito democratico delle procedure elettorali potrebbe essere solo un'eventualità. La trasformazione dei voti in seggi può comportare una significativa alterazione del voto "in uscita". Ciò in ragione di una legittima scelta della legge elettorale; oppure *de facto*, in concreto, indipendentemente dagli astratti meccanismi escogitati da quest'ultima.

Tutto questo ci dice qualcosa di importante. La macrofisica elettorale (per usare una metafora transdisciplinare) può assicurare una, più o meno marcata, generale democraticità (*sub specie* di rappresentatività) del sistema; ma non può assicurare una generale democraticità del risultato finale, dacché quest'ultimo deve misurarsi anche con le "leggi quantistiche" della microfisica elettorale. Detto altrimenti, un sistema elettorale può essere nel suo complesso democratico e tuttavia non generare una soddisfacente corrispondenza tra voto in entrata e voto in uscita. Un sistema maggioritario o dei correttivi a un sistema proporzionale potrebbero alterare tale corrispondenza, anche se non è detto che ciò avvenga; una forte astensione dal voto potrebbe alterare tale corrispondenza, anche se non è detto che ciò avvenga; una scarsa competizione elettorale potrebbe alterare tale corrispondenza, anche se non è detto che ciò avvenga. All'esito, una condizione di "corrispondenza democratica" tra voto in entrata e voto in uscita è una delle eventualità.

Sembra pertanto che il caso giochi anche qui una sua partita, facendo rassomigliare i sistemi elettorali alla scatola in cui è rinchiuso il gatto del celebre paradosso di Schrödinger, del quale non può dirsi se sia vivo o morto se non al momento dell'apertura della scatola, dacché all'interno di questa valgono leggi microfisiche imponderabili *ex ante*.

Ciò ci dice che ogni sistema, quale che sia, difficilmente potrà avere una resa integralmente democratica. Il sistema del voto non può impedire del tutto che elementi, *ex ante* e in astratto imponderabili, incidano sull'output democratico; il sistema del sorteggio non può impedire del tutto che fattori volontaristici turbino la sua perfetta casualità.

6. Qualche conclusione: volontà, sorte, ragione

Le considerazioni svolte sinora suggeriscono prudenza prima di gettare a mare il metodo dell'elezione e il dispositivo della democrazia rappresentativa.

Sino ad oggi, questi ultimi hanno rappresentato un sistema complessivo di legittimazione *ab externo* del potere politico che ha dato prova di resistere sul terreno difficile, fragile e precario dell'ordine politico moderno. Nonostante i limiti che hanno evidenziato, gli va dunque accordata una certa fiducia.

Questa fiducia, però, significa anche, e soprattutto, fiducia nella volontà e nella ragione umana. È una fiducia che il retroterra teorico dell'ipotesi del sorteggio sembra rifiutare radicalmente.

Un simile "salto metafisico", ossia il superamento dell'immagine individuale del soggetto quale portatore di volontà, punto centrale della filosofia politica occidentale⁵², in favore di un ritorno alla non-volontà della sorte, appare tuttavia difficilmente praticabile in assenza dell'orizzonte teologico-politico che rendeva accettabile quest'ultima (il quale comunque, in una certa misura, faceva della sorte una "volontà": volontà di una personificazione divina o di una forza numinosa). «Il quadro metafisico che una determinata epoca si costruisce del mondo», osservava Carl Schmitt, «ha la stessa struttura di ciò che si presenta a prima vista come la forma della sua organizzazione politica»⁵³. Un ritorno alla sorte non potrebbe poggiare su alcuna corrispondenza con il quadro metafisico dell'epoca. A meno di non rintracciare quest'ultimo in una qualche concezione cosmologica basata sul caso; ipotesi che, francamente, sembra tutta da dimostrare. Sul versante della prassi giuridica e politica, si registra piuttosto un volontarismo sempre più marcato, contrassegnato da iperattivismo legislativo⁵⁴ e da contrazione del tempo⁵⁵.

L'alternativa tra volontà e sorte (voto e sorteggio) dovrebbe più verosimilmente essere sostituita dal concorso, e non dall'alternativa, di volontà e ragione.

È questa in fondo l'essenza stessa del costituzionalismo.

Come si è tentato di mostrare, il sistema del sorteggio non è in grado di espungere *in toto* la volontà dall'ordinamento politico. Sicché appare infine più pratico e soprattutto più realistico prendere atto dei possibili

⁵² È il «permanente 'antropologismo' del pensiero occidentale» di cui parla M. FOUCAULT, *Sull'origine dell'ermeneutica del sé. Due conferenze al Dartmouth College*, Napoli, 2012, p. 91.

⁵³ C. SCHMITT, *Le categorie del "politico"*, Bologna 1972, p. 69.

⁵⁴ E. LONGO, *La legge precaria. Le trasformazioni della funzione legislativa nell'età dell'accelerazione*, Torino, 2017.

⁵⁵ G. DE RITA, *Prigionieri del presente. Come uscire dalla trappola della modernità*, Torino, 2018.

vizi della volontà, che costituiscono uno costante storica, e tentare *quam maxime* di correggerli attraverso gli strumenti che la storia del diritto e delle istituzioni ha fatto giungere fino a noi. Anche tali strumenti muovono da una sfiducia verso la volontà, ma alla sfiducia rispondono non già attraverso l'invocazione del caso bensì con il ricorso alla ragione.

Il risultato potrebbe non soddisfare gli idealismi più esigenti. Ma la scienza giuridica e la scienza politica sono scienze pratiche, e come tali, sebbene si sforzino di approssimare un *optimum*, debbono misurarsi con problemi storici e ricercare per essi soluzioni storiche. Soluzioni che prescindano dal «quadro metafisico che una determinata epoca si costruisce del mondo» rischiano di essere antistoriche; e il “combinato disposto” tra *voluntas* (*sub specie* di voto) e *ratio* (*sub specie* di costituzionalismo) rappresenta ad oggi una forma di organizzazione politica che corrisponde al quadro metafisico della nostra epoca in misura ben maggiore rispetto all'ipotesi del sorteggio.

«Le democrazie nel loro grigio operare quotidiano», scriveva Giovanni Sartori con parole che riecheggiano uno dei suoi più significativi contributi metodologici⁵⁶, «spesso meritano poco credito. Ma lamentarsi del loro operato quotidiano è un conto, screditarle in linea di principio è un altro. C'è un discredito meritato, e c'è un discredito immeritato. E il discredito che deriva da un perfezionismo che senza sosta alza troppo la posta è immeritato. L'ingratitude che sembra caratterizzare il 'bambino viziato' contemporaneo e la delusione che si accompagna così spesso agli esperimenti democratici sono anche il contraccolpo di una promessa troppo irraggiungibile per potere essere mantenuta. Il vero pericolo che minaccia una democrazia che non ha più ufficialmente nemici non sta nella concorrenza di controideali, sta nel reclamare una 'vera democrazia' che scavalca e ripudia quella che c'è»⁵⁷.

E questo, infine, significa che la strada che ancora attende la democrazia e il costituzionalismo è tutt'altro che breve; e che, almeno per ora, non contempla scorciatoie.

⁵⁶ G. SARTORI, *Democrazia e definizioni*, Bologna, 1957.

⁵⁷ G. SARTORI, *La democrazia in trenta lezioni*, Milano, 2010, p. 25.



Costituzionalismo.it

Fondatore e Direttore dal 2003 al 2014 Gianni **FERRARA**

Direzione

Direttore Gaetano **AZZARITI**

Vicedirettore Francesco **BILANCIA**

Adriana APOSTOLI

Paolo CARETTI

Lorenza CARLASSARE

Elisabetta CATELANI

Pietro CIARLO

Claudio DE FIORES

Michele DELLA MORTE

Alfonso DI GIOVINE

Mario DOGLIANI

Marco RUOTOLO

Aldo SANDULLI

Dian SCHEFOLD

Massimo VILLONE

Mauro VOLPI

Comitato scientifico di Redazione

Alessandra **ALGOSTINO**, Gianluca

BASCHERINI, Marco **BETZU**,

Gaetano **BUCCI**, Roberto

CHERCHI, Giovanni **COINU**,

Andrea **DEFFENU**, Carlo

FERRAJOLI, Marco

GIAMPIERETTI, Antonio

IANNUZZI, Valeria **MARCENO**,

Paola **MARSOCCI**, Ilenia **MASSA**

PINTO, Elisa **OLIVITO**, Laura

RONCHETTI, Ilenia

RUGGIU, Sara **SPUNTARELLI**,

Chiara **TRIPODINA**

Redazione

Elisa **OLIVITO**, Giuliano **SERGES**,

Caterina **AMOROSI**, Alessandra

CERRUTI, Andrea **VERNATA**

Email: info@costituzionalismo.it

Registrazione presso il Tribunale di Roma

ISSN: 2036-6744 | Costituzionalismo.it (Roma)