

GIUDICI FEDELI ALLA POLITICA O ALLA LEGGE?

Lo scontro su Trump può travolgere la Corte suprema

MICHAEL WALZER

filosofo

Quando i demagoghi populistici salgono al potere, c'è una cosa che fanno quasi sempre: attaccare i tribunali. I populistici dichiarano di incarnare la volontà del popolo. Dato che hanno vinto le elezioni, sono legittimati — dicono — a fare ciò che vogliono. Le maggioranze dettano legge. I giudici che insistono sull'esistenza di principi costituzionali che limitano ciò che i presidenti o i premier possono fare, sono un ostacolo illegittimo all'espressione della volontà della maggioranza. I leader populistici, quindi, cercano di limitare la giurisdizione dei tribunali e di sostituire giudici recalcitranti con quelli accondiscendenti. Cercano di assicurarsi di vincere le successive elezioni con il controllo dei media, eliminando l'opposizione ed escludendo dall'elettorato i gruppi che potrebbero essere ostili. Per riuscirci hanno bisogno di giudici che acconsentano a tutti questi attacchi alle istituzioni democratiche. Indubbiamente i liberal e la sinistra negli Stati Uniti dovrebbero volere giudici che dicono di no. Eppure tanti di noi scrivono articoli in cui attaccano la Corte Suprema accusandola di non essere democratica. Perché siamo così impazienti di riempire la corte di giudici accondiscendenti, o di limitare la giurisdizione dei tribunali? Perché scriviamo articoli che Victor Orbán tradurrebbe con piacere in ungherese, o Bibi Netanyahu in ebraico? La risposta, ovviamente, è che il presidente Trump, con l'aiuto di una maggioranza in Senato che appena fa caso alle qualifiche dei giudici che conferma, ha già riempito la Corte di giuristi di destra. I liberal e la sinistra quindi non stanno attaccando, ma contrattaccando. Dobbiamo in sostanza fare ciò che Trump ha fatto, ma dall'altro lato.

La politica giudiziaria

Il mio argomento è sull'opportunità di un simile contrattacco. Dopotutto, Trump non è stato un demagogo populista di successo. La sua rielezione non è certa e molte sentenze legali, comprese alcune importanti della Corte Suprema, gli sono andate contro. Più che opporsi alla Corte Suprema per la sua maggioranza conservatrice illecita, dunque, dobbiamo riflettere attentamente sulla politica giudiziaria.

Cosa vogliamo che facciano i tribunali? A cosa servono i giudici? Nella maggior parte delle democrazie, i giudici hanno due compiti di fondamentale importanza. In primo luogo, devono impedire qualsiasi tentativo da parte di persone singole o di loro rappresentanti di discriminare a favore, o contro, particolari individui (o gruppi). Come ha insegnato Rousseau molto tempo fa, bisogna governare in generale. Ciò non equivale a vietare i programmi di assistenza sociale rivolti ai malati o agli anziani, perché tutti ci ammaliamo e tutti speriamo di vivere fino alla vecchiaia. Vuol dire che le minoranze vulnerabili devono essere protette, ad esempio, contro le politiche nazionaliste che negano la loro parità di posizione o pongono limiti ai loro diritti culturali. Il secondo dovere dei giudici consiste nel garantire l'integrità della politica democratica. Devono impedire che il potere esecutivo si spinga troppo oltre, ad esempio quando il presidente dichiara un'emergenza nazionale, assumendo poteri quasi dittatoriali anche quando non c'è una reale emergenza. Più in generale, i giudici devono preservare il diritto di opporsi a qualsiasi maggioranza dominante o partito al governo, il che è possibile soltanto se contribuiscono alla salvaguardia dell'intera serie di diritti civili e di libertà: libertà di parola, libertà di stampa, e i diritti di riunirsi in assemblea, di fare petizioni, di protestare.

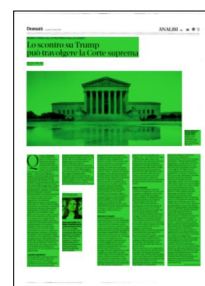
Difendere l'integrità

Tutte le maggioranze in uno stato democratico sono, in teoria, temporanee. Sono il prodotto di una serie di interessi e argomenti di un momento preciso. Altre serie di interessi e argomenti sono sempre disponibili, fintanto che i giudici adempiono al dovere di salvaguardare la loro costante disponibilità. Il dibattito democratico non ha una fine. Qualsiasi tentativo di concluderlo non è un'istanza del governo di maggioranza, ma piuttosto un attacco al governo della prossima maggioranza. Se i giudici resistono alla discriminazione e difendono l'integrità delle istituzioni democratiche ci aiuteranno a proteggerci dai demagoghi bigotti e dalle maggioranze tiranniche. Sono però scettico sugli interventi giudiziari nella politica sociale ed economica. Non ci sono requisiti costituzionali su come organizzare l'economia o provvedere al benessere delle persone. Né il *laissez faire* né il "da ciascuno secondo le sue

capacità, a ciascuno secondo i suoi bisogni" sono — o dovrebbero mai essere — iscritti nella legge. Queste sono problematiche che riguardano decisioni politiche, non decisioni giudiziarie. Sicuramente c'è del lavoro da fare per i giudici ai margini della politica sociale ed economica: occuparsi di sequestri arbitrari, frodi nella pubblicità, scambi forzati e molto altro. Ma le questioni centrali, come il modo in cui viene fornita l'assicurazione sanitaria e quando l'assistenza sanitaria è garantita, dovrebbero essere al di fuori della loro portata.

Audaci e misurati

Vogliamo quindi giudici pronti ad annullare le maggioranze in alcuni casi, ma disposti a rimandare a esse in altri. Giudici coraggiosi che, ad esempio, avrebbero fermato il trasferimento di giapponesi-americani nei campi di concentramento nel 1942 e che avrebbero rifiutato le politiche di immigrazione contro musulmani nel 2017. Giudici misurati, che nel 1933 avrebbero deciso che non era affar loro come il governo federale avrebbe risposto alla disoccupazione di massa, e che oggi eviterebbero di decidere come viene pagata l'assicurazione sanitaria. Come si possono avere tribunali allo stesso tempo così audaci e così misurati? Ecco alcune modeste proposte. Per prima cosa, smettiamola di dire che la Corte Suprema è un'istituzione antidemocratica. Il controllo giudiziario è una caratteristica necessaria di un governo costituzionale e della democrazia liberale. (L'aggettivo "liberal", in questo contesto, indica il nostro impegno all'idea che il potere di stato deve sempre essere limitato, anche quando viene esercitato da un capo di governo eletto). Secondo. Sostenere un uso appropriato dell'autorità giudiziaria. La mia versione è tutt'altro che originale; i giuristi la conoscono bene. Tuttavia non è risaputa e non è stata difesa con forza sufficiente dalla sinistra liberale (o con alcuna forza



dall'estrema sinistra). Terzo. Se i Repubblicani riescono a nominare Amy Coney Barrett, è un presidente Democratico insieme con il Senato ereditano una maggioranza conservatrice di 6-3 nella Corte Suprema, aspettiamo e vediamo quali decisioni prenderanno. L'attuale corte, con la sua maggioranza conservatrice di 5-4, ha detto con forza al presidente Trump di essere soggetto alla legge del paese quanto qualsiasi altro americano. È possibile che i sei giudici conservatori della nuova corte, similmente, finiscano per avere tra loro disaccordi più importanti di quanto molti ora suppongano. Quindi non conviene agire subito. Quarto punto. Invece di attendere una decisione della corte su Roe vs Wade, iniziare immediatamente la lotta politica stato per stato per il diritto all'aborto. Nella maggior parte delle democrazie occidentali, il diritto all'aborto è stato ottenuto nelle assemblee legislative, non nei tribunali. Questa è una battaglia che, almeno nella maggior parte degli stati, può essere vinta in America. E tali vittorie legislative dimostrerebbero la forza della sinistra

liberale e migliorerebbero notevolmente il suo morale. Infine: mai dire mai. Se la Corte rende impossibile fornire l'assistenza sanitaria, affrontare efficacemente i cambiamenti climatici e ridurre le disuguaglianze sociali ed economiche, allora — e solo allora — si innalzi il numero dei giudici a undici. Questo porrebbe rimedio all'ingiustizia della poltrona che i Repubblicani hanno rubato, rifiutando di prendere in considerazione la nomina di Merrick Garland proposta da Barack Obama nel 2016. Inoltre, per il momento, lascerebbe al suo posto una maggioranza conservatrice di un voto, politicizzando così la magistratura molto meno delle strategie politiche attualmente sostenute dal Partito democratico. È tutto questo forse un altro esempio della debolezza e della paura liberali? Forse. Il nostro radicalismo però dovrebbe essere espresso nella legislazione per la quale lottiamo, non negli attacchi alle istituzioni di cui abbiamo bisogno per preservare la democrazia liberale. Dobbiamo essere duri politicamente, ma cauti con la corte.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Al Senato



Inizia oggi l'audizione al Senato americano per la conferma di Amy Coney Barrett

Barrett la candidata scelta da Donald Trump come giudice della Corte Suprema in sostituzione di Ruth Bader Ginsburg, morta lo scorso 18 settembre. L'obiettivo dei Repubblicani è di ottenere il via libera alla nomina prima delle elezioni presidenziali del 3 novembre