RIVISTA DI
DIRITTI COMPARATI

Non essere di nessuno per essere di tutti: per un patriottismo costituzionale aperto*

Benedetta Barbisan

SOMMARIO: 1. Il patriottismo costituzionale fra astrattezza e affidamento ottimista. Sternberger, Habermas, Denninger e la circolazione di un campo concettuale. – 2. Patriottismo costituzionale rigido e patriottismo costituzionale flessibile: le esperienze di Spagna e Malaysia – 3. (segue) Qualche considerazione sulla rigidità e la flessibilità del patriottismo costituzionale come campo concettuale. – 4. Il patriottismo costituzionale nel caso italiano.

1. *Il patriottismo costituzionale fra astrattezza e affidamento ottimista. Sternberger, Habermas, Denninger e la circolazione di un campo concettuale*

Nel 1979, fece la sua comparsa nella letteratura scientifica e, conseguentemente, nel dibattito pubblico tedesco, il termine *Verfassungspatriotismus* grazie a un libro[1] che seguiva la pubblicazione di alcuni articoli dati alle stampe sulla *Frankfurter Allgemeine Zeitung*[2]. L'autore, Dolf Sternberger, associò il patriottismo costituzionale all'idea di democrazia protetta alla luce della quale il *Bundesverfassungsgericht* aveva bandito nel 1952 il *Sozialistische Reichspartei Deutschlands*[3] e nel 1956 il *Kommunistiche Partei Deutschlands*[4] (KPD). Tuttavia, nonostante gli sforzi di Sternberger per superare le nozioni convenzionali di Stato-nazione, sarebbe difficile negare il debito culturale che la sua impostazione aveva contratto con le più familiari tradizioni dell'*étatisme*: in realtà, lo scopo primario del suo patriottismo costituzionale protettivo era quello di garantire più di tutto la stabilità politica[5]. '(I)l tentativo di Dolf Sternberger', osserva Erhard

* L'articolo è stato sottoposto, in conformità al regolamento della Rivista, a *double-blind peer review*.

[1] D. Sternberger, *Verfassungspatriotismus*, Francoforte sul Meno, 1979.

[2] D. Sternberger, *Das Vaterland*, in *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 16 settembre 1959; Id., *Unvergleichlich lebensvoll, aber stets gefährdet: Ist unsere Verfassung nicht demokratisch genug?*, in *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 27 gennaio 1970.

[3] 2 BVerfGe 12, 1 Senate (BvB 1/51).

[4] 5 BVerfGe 85, 1 Senate (BvB 2/51).

[5] Come ha scritto J.-W- Müller, *Constitutional Patriotism*, Princeton, 2008, 25, «*the affective ties of Sternberger's constitutional patriotism, you might say, were mainly vertical, rather than*

Denninger, '[era] di trasmettere ai tedeschi occidentali […] una coscienza civica [*Bürgerbewusstsein*] normale, semplice e *costituzionale* [*verfassungsbezogen*] che andasse oltre "la mistica" dello Stato nazionale, ormai completamente screditato"[6].

Durante la campagna elettorale nazionale svoltasi in Germania nel 1986-87, il partito cristiano-democratico allora al governo innescò un dibattito sulla normalizzazione della Germania pensando fosse venuto il tempo di rimuovere la macchia di vergogna dell'èra nazista che pesava sull'onore della nazione[7]. A seguire, la caduta del Muro di Berlino avrebbe imposto il problema della riunificazione, la *Deutschlandfrage*, con il relativo processo di "occidentalizzazione" dei Länder orientali e, insieme, di "de-germanizzazione" della *Sonderweg* tedesca, determinando così la caduta della nozione di Stato nazionale e di Stato di potere (*Machtstaat*) e abbracciando concetti come *Zivilmacht* (potere civile), interamente incentrato sulla società civile (*Zivilgesellschaft*) e su un processo di civilizzazione (*Zivilisierung*)[8]. In quel torno di tempo, diversi storici come Andreas Hillgruber[9], Ernst Nolte[10] e Michael Stürmer[11], a cui si aggiunsero in seguito Klaus Hildebrand[12] e il

horizontal – citizen would "care" for concrete, particular institutions by identifying their interests in peace and protected liberty with those of the institutions».

[6] E. Denninger, *Verfassungspatriotismus und Integration*, in *Der Staat*, 2021, 60 (trad. it. *Patriottismo costituzionale e integrazione*, in questa *Rivista*, 2025, 3, a cura di Fernando D'Aniello).

[7] Il 25 aprile 1986, il presidente della CDU, Alfred Dregger, pronunciò un discorso davanti al Bundestag contro l'edificazione di un nuovo monumento commemorativo a Bonn, contestando la distinzione tra vittime e carnefici nell'esperienza del Terzo Reich. Sullo stesso tono, Franz-Joseph Strauss del Partito cristiano-sociale bavarese (CSU) esortò i tedeschi a riemergere dalle rovine del regime nazista e a tornare finalmente a essere un Paese normale. Questi accenti si ponevano in aperto contrasto con quanto l'allora Presidente della Repubblica Federale Tedesca Richard von Weizsäcker aveva asserito pochi mesi prima, l'8 maggio 1985, in occasione del quarantesimo anniversario dalla fine della Seconda Guerra Mondiale, quando aveva chiamato quella data «*ein Tag der Befreiung*» (un giorno di liberazione).

[8] Su questi temi, si rinvia a G.E. Rusconi, *Berlino. La reinvenzione della Germania*, Roma-Bari, 2009 e Id., *Patria e Repubblica*, Bologna, 1997.

[9] A. Hillgruber, *Zweierlei Untergang: die Zerschlagung des deutschen Reiches and das Ende des europäischen Judentums*, Monaco, 1986.

[10] E. Nolte, *Vergangenheit, die nicht vergehen will*, in *FAZ*, 6 giugno 1986.

[11] M. Stürmer, *Geschichte in geschichtslosem Land*, in *FAZ*, 25 aprile 1986; Id., *Dissonanzen des Fortschritts*, Monaco, 1986.

[12] K. Hildebrand, *Historische Zeitschraft*, 1986; Id., *Das Zeitalter der Tyran Stanes. Geschichte und Politik. Die Verwalter der Aufklärung, das Risiko der Wissenschaft un die Geborgenheit der Weltanschauung,* in *FAZ*, 31 luglio 1986.

giornalista Joachim Fest[13], pubblicarono libri e articoli, soprattutto sulla *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, con cui diedero vita al cosiddetto *Historikerstreit*, il dibattito pubblico sul problema dell'*Aufarbeitung der Vergangenheit* (fare i conti con il passato), ovvero la dicotomia tra il desiderio dei tedeschi di normalizzare il passato e la preoccupazione sempre più drammaticamente e sinceramente sentita nei confronti delle vittime. Nel suo articolo, Nolte osservò che, nella letteratura dedicata al nazionalsocialismo, risaltava una vistosa lacuna: che non sapesse o non volesse ammettere che, con la sola eccezione della tecnica con cui si mandarono al gas milioni di deportati, quello che i nazisti avevano compiuto era in verità già stato descritto nei primi anni Venti. L'Arcipelago Gulag non era forse la versione originale di Auschwitz? Lo sterminio di classe perpetrato dai Bolscevichi non era forse il logico e fattuale prius del massacro razziale dei nazisti? L'originalità della *Endlösung der Judenfrage* (soluzione finale), sosteneva Nolte, risiedeva, in definitiva, unicamente nella inventiva occorsa a immaginare e organizzare le camere a gas. Così, con un capzioso argomento retorico, gli orrori nazisti sbiadivano e la loro unicità trascolorava nella inesausta sequenza di atrocità di cui è costellata la storia umana e di cui la Shoah era nient'altro che una replica[14].

Jürgen Habermas esecrava questa storiografia revisionista, le sue tendenze apologetiche e la determinazione di tanti intellettuali di standardizzare nell'indistinta violenza della storia l'unicità del Terzo Reich. Egli intervenne nella discussione con un articolo in cui sosteneva che, quantunque la situazione fosse cambiata rispetto a quando Karl Jaspers ammoniva di distinguere tra la colpa ascrivibile ai perpetratori degli abomini nazisti e la responsabilità collettiva di un intero popolo che non aveva fatto nulla o abbastanza per contrastare la barbarie[15], tuttavia le generazioni più

[13] J. Fest, *Höhepunkte*, in *FAZ*, 29 agosto 1986.

[14] E. Nolte, *Vergangenheit, die nicht vergehen will*, cit., *passim*.

[15] Il riferimento è chiaramente a K. Jaspers, *La questione della colpa. Sulla responsabilità politica della Germania*, Milano, 2018 (ed. orig. *Die Schuldfrage. Ein Beitrag zur deutschen Frage*, Zurigo, 1946). Egli classificò la colpa in quattro tipi e gradi di responsabilità: la colpa *criminale*, identificata con l'effettivo compimento di atti penalmente sanzionati; la colpa *politica*, cioè la diffusa acquiescenza politica nei confronti del regime nazista; la colpa *morale*, vale a dire il giudizio privato che una persona può condividere con i suoi amici; la colpa *metafisica*, la responsabilità universalmente condivisa da coloro che scelsero di sopravvivere invece di combattere le brutalità naziste – una colpa di fronte all'umanità e a Dio. Secondo Jaspers, un'identità politica democratica e un'adeguata integrazione sociale si sarebbe potuta raggiungere solo se i tedeschi si fossero assunti non una colpa, ma una *responsabilità collettiva*. In questo modo, anche un passato tragico come quello tedesco avrebbe potuto servire come fonte di coesione sociale.

giovani, sempre più lontane dagli eventi del passato, non potevano dirsi del tutto estranee a quella responsabilità condivisa[16]. La vita delle ultime generazioni, alla fine degli anni Ottanta, era – continuava Habermas – legata intimamente al contesto che aveva reso possibile Auschwitz come era indissolubilmente intrecciato – per via di tradizioni familiari, locali, politiche, intellettuali da cui era impossibile dissociarsi – il corso della loro esistenza a quello dei loro genitori e dei loro nonni. Era questo *milieu* storico e sociale che aveva reso le generazioni contemporanee quelle che erano. Habermas partiva dal presupposto che l'individuo che vive in modo etico e che compie le scelte esistenziali riguardanti chi voglia essere è pienamente consapevole di assumersi la responsabilità di decidere ciò che è considerato essenziale per il percorso di vita che ha idea di intraprendere[17]. Questa è la premessa che Habermas trasla dal piano individuale a quello collettivo: come un individuo che, determinandosi nel suo modo di essere, sa quale parte di sé gli sia indispensabile per realizzare la propria identità, così può dirsi delle identità collettive che si assumono consapevolmente la responsabilità di un tratto di storia[18]. Come ricostruisce Denninger, il pensiero habermasiano invita i gruppi e le culture presenti in una data società a sganciare la propria appartenenza all'identità collettiva dalla integrazione politica astratta: così, al posto dello Stato nazionale basato sul "vecchio" nazionalismo, sorge una nuova unità politica liberale fatta di cerchie culturali che sanno convivere in una comunità complessa e multiculturale[19].

Le voci di Sternberger e Habermas, pur muovendo da un assunto concettuale comune, prendono due strade molto diverse. Nella visione di Sternberger, il patriottismo costituzionale era declinato secondo un approccio difensivo, militante, statalista e statico, postulando che il patriottismo costituzionale sia un baluardo della democrazia e dello Stato-nazione che la accoglie[20]. In quella di Habermas, il patriottismo

[16] J. Habermas, *Die Zeit*, 7 novembre 1986. L'articolo è stato poi ripubblicato in Id., *Die Art Schadensabwicklung*, Francoforte, 1987 e tradotto in inglese in Id., *Concerning the Public Use of History*, in *New German Critique*, 44 (1988).

[17] J. Habermas, *Historical Consciousness and Post-Traditional Identity: The Federal Republic's Orientation to the West*, in Id., *A New Conservatism: Cultural Criticism and the Historians' Debate*, Cambridge MA., 1991, 263.

[18] J. Habermas, *Historical Materialism and the Development of Normatiove Structure*, in Id., *Communication and the Evolution of Society*, Boston, 1979.

[19] E. Denninger, *Patriottismo costituzionale e integrazione*, cit., 4.

[20] A questo proposito, forse è utile ricordare T. W. Adorno, *Was bedeutet: Aufarbeitung der Vergangenheit*, in Id., *Gesellschaft, Staat, Erziehung*, 1960, 5, 1, che parlava di

costituzionale è, invece, universalista, dinamico, aperto e razionale – un processo di apprendimento che utilizza la sfera pubblica per la comunicazione e il dialogo, in cui sono il *Rechtsstaat* e il *Sozialstaat* a sostituire lo Stato-nazione. Mentre, dunque, lo scopo principale di Sternberger era la *protezione* della politica, il patriottismo costituzionale di Habermas rappresenta la *purificazione* normativa dell'argomentazione pubblica.

La critica più velenosa al patriottismo costituzionale, mossa anche in alcuni ambienti istituzionali, è stata quella di essere un mero balocco per accademici, una teoria idealistica se non addirittura ingenua, uno sbiadito pensiero nato nelle aule universitarie. Joachim Fest fu caustico quando la definì «*[a] kind of professor's idea which is invented at the writing table, then further discussed by other professors' only to conclude "a beautiful idea – but it doesn't work because people don't feel that way*"»[21]. Del patriottismo costituzionale, quindi, si biasimava la fascinazione tutta intellettuale, da cui conseguiva la sua inutilità, il suo essere inapplicabile e, in conclusione, inservibile.

Questo tema è centrale nelle pagine di Denninger. Egli propende decisamente per la versione procedurale habermasiana del concetto, ma non ne cela le difficoltà di pratica ('l'"astrattezza" del patriottismo costituzionale fondato su "principi universali" come sovranità popolare e diritti umani rappresenta la pietra dello scandalo per tutti i critici legati ad un'idea dello Stato nazionale etnocentrico'[22]) né omette le sue perplessità in ordine all'affidamento ottimista (*rectius*: naïf?) di chi rimette la costruzione della comunità politica alla spontanea solidarietà dei suoi componenti. Il patriottismo costituzionale si fonda su principi universali e su un senso di solidarietà volti a fare di una pluralità di estranei una comunità politica coesa. Perché ciò avvenga, occorre affinare una sensibilità per la molteplicità e per l'integrità delle diverse forme di vita presenti in una data comunità. Questa sensibilità non può essere data che attraverso un ancoraggio politico-culturale che assicuri l'accordo diffuso su queste premesse. Insomma, i

una "patologizzazione della nazione" (sul punto, si veda anche R. Crownshaw, *The Afterlife of Holocaust. Memory in Contemporary Literature and Culture*, Heidelberg, 2016, 251, nt. 8). Adorno notava come alcuni atteggiamenti del carattere tedesco del dopoguerra rivelassero tratti fortemente *nevrotici*: per esempio, l'uso di circonlocuzioni eufemistiche (come *Kristallnacht*), una certa mancanza di empatia di fronte a questioni molto serie, gesti di difesa e tipiche immaginifiche razionalizzazioni, come precisare cinque e non sei milioni di ebrei sterminati o equiparare il bombardamento su Dresda all'abominio di Auschwitz o, ancora, la radicalizzazione politica della cortina di ferro come aperta conferma di ciò che Hitler aveva previsto.

[21] Così riporta F. Michelman, *Morality, Identity and Constitutional Patriotism*, in *Denver University Law Review*, 1999, 76, 6.

[22] E. Denninger, *Patriottismo costituzionale e integrazione*, cit., 5.

principi universali come tali prescindono da una particolare cultura politica locale; nondimeno, per costruire le condizioni di una vera integrazione[23] non è possibile prescindere da una loro traduzione politico-culturale quanto meno per assicurarsi che le varie "cerchie culturali" acquisiscano quanto necessario per un mutuo riconoscimento fra "estranei" e una conseguente integrazione che sappia evitare la formazione di "società parallele".

Il patriottismo costituzionale non chiede alle potenziali "società parallele" di acculturarsi, ovvero assimilarsi con una integrazione etico-culturale, né chiede loro di rinunciare a interpretazioni minoritarie (di cui, secondo Denninger, dovrebbe farsi carico il Tribunale costituzionale federale) in contrasto con le espressioni culturali della maggioranza dominante, ma di accettare le "regole del gioco" e di accettare come legittimi i risultati asseverati dalle consultazioni e dalle decisioni politiche. È questa la sfida essenziale su cui Denninger pone l'accento: «(o)ccorre chiedersi come sia possibile una cultura politica *generale* e *comune* se i suoi elementi "universali" come i diritti umani o i diritti fondamentali, vale a dire parti fondamentali di una concezione ispirata al "patriottismo costituzionale", sono interpretati in modo tanto diverso dai diversi gruppi di una società, ogni volta sulla base delle loro diverse esperienze e tradizioni storiche»[24].

Ora, quale circolazione ha avuto il concetto di patriottismo costituzionale al di fuori del contesto tedesco da cui ha avuto origine? Ancora: considerando i problemi relativi alla astrattezza dell'idea di patriottismo costituzionale su cui è tornato Denninger, quale utilità questo concetto ha mostrato negli ordinamenti diversi e lontani da quello tedesco in cui ha fatto la sua comparsa?

Osservando la ricorrenza con cui lo si incontra nei più vari contesti e ordinamenti per la capacità di sintetizzare una dottrina, di suscitare un ventaglio di sentimenti, di applicare un metodo di appartenenza costituzionale, di superare dissidi che politicamente o giuridicamente sembrano invalicabili e di provare a convergere su un capitale di valori comuni, potremmo dire che il patriottismo costituzionale è stato intanto

[23] Denninger precisa che parlare di integrazione evoca due piani differenti: c'è una forma debole di assimilazione, limitata all'integrazione che avviene con la convergenza di tutte le parti sull'ancoraggio politico-culturale necessario al riconoscimento dei principi universali *erga omnes*, e c'è una forma forte, chiamata *acculturazione* che, invece, è fatta della integrazione etico-culturale. «Solo quando lo Stato di diritto democratico opera davvero la "separazione" di questi due piani dell'integrazione, l'immigrato può essere "incluso" e, allo stesso tempo, restare comunque "estraneo"» (E. Denninger, *Patriottismo costituzionale e integrazione*, cit., 8).

[24] *Ibid.*, 12.

capace di generare un campo concettuale che, se non esistesse già, occorrerebbe inventare. In alcuni casi, è la letteratura scientifica a raccomandare il ricorso al patriottismo costituzionale, in altri è la società civile che promuove un'opera di diffusione della cultura costituzionale, in altri ancora sono le corti a farne uso o gli esponenti dei partiti politici. In qualche circostanza, esso è richiamato allo scopo di nobilitare un'idea più tradizionale di patriottismo, per dissimulare l'orgoglio nazionale e gli obblighi di lealtà di patria dietro una facciata moderna.

In tutte queste circostanze, comunque, osservare come il patriottismo costituzionale entri in un determinato contesto politico-istituzionale consente di indagare i presupposti del rapporto che un popolo intrattiene con la propria costituzione, nella convinzione che «*constitutional ideas can be understood only in full institutional and doctrinal context within which they are placed*»[25], che la cultura costituzionale rifletta «*ideas, values, attitudes, and opinions people in a given polity hold with respect to law and the Constitution*»[26]. Le costituzioni non sono calate in uno spazio vuoto: al contrario, «*(t)heir import cannot be meaningfully described or explained independent of the social, political, and economic forces, domestic and international, that shape a given constitutional system*»[27]. Al fine di evitare un «*thin, a-historical, overly doctrinal or formalistic accounts of the origins, nature and consequences of constitutional law*»[28], i contesti costituzionali dovrebbero essere ricostruiti prestando attenzione a ciò che si svolge nella sfera sociale o politica non meno che nell'ambito più strettamente giuridico. È quello che si chiama il metodo contestuale (*contextual approach*[29]).

Nelle prossime pagine, guarderemo da vicino due esperienze di circolazione del campo concettuale sprigionato dal patriottismo costituzionale non solo lontane dal dibattito tedesco originario, ma anche culturalmente e – almeno in uno dei due casi – geograficamente remote: Spagna e Malaysia. La Malaysia è una realtà costituzionale estranea al canone classico della comparazione e farvi riferimento non è molto comune. Eppure, negli anni più recenti, è stato uno di quei contesti alieni dal novero

[25] M. Tushnet, *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*, Princeton, 2008, 5.

[26] W.-C. Chang, L.-A. Thio, K.Y.L. Tan e J.-R-Yeh, *Constitutionalism in Asia: Cases and Materials*, Oxford, 2014, 68.

[27] R. Hirschl, *From Comparative Constitutional Law to Comparative Constitutional Studies*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2013, 11, 2.

[28] *Ibidem*.

[29] R. Hirschl, *The Question of Case Selection in Comparative Constitutional Law*, in *American Journal of Comparative Law*, 53, 2005 e I. Spigno, *Methodologies of Comparative Constitutional Law: Contextual Approach*, in R. Grote, F. Lachenmann e R. Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law*, Oxford, 2017.

dei modelli usualmente frequentati che, invece, ha acceso un interesse fra i comparatisti[30], soprattutto (anche se non esclusivamente) a motivo delle vicende di cui daremo conto nelle prossime pagine. Per quanto riguarda la Spagna, il dibattito sulla unità nazionale, innervato negli anni più vicini da trascorsi costituzionali traumatici, si presta a esemplificare un uso polemico e strumentale del patriottismo costituzionale. Dalle vicende malese e spagnola possiamo ricavare due diverse declinazioni di patriottismo costituzionale, due modi diversi di farne uso per dare forma al dibattito pubblico: una versione *rigida*, come reso evidente nella vicenda iberica, e una *flessibile*, come testimoniato dagli sviluppi occorsi in Malaysia. E in Italia?

Il primo a parlare di patriottismo costituzionale da noi fu Gianfranco Fini, ai tempi in cui era Presidente della Camera dei deputati, benché provenisse da una cultura politica imperniata sulle ben definite categorie di nazione, patria e, solo eventualmente, costituzione. In occasione di un incontro pubblico con Ferruccio De Bortoli nel novembre 2009, Fini affermò la necessità di evitare di rimanere sempre all'interno di «un bipolarismo muscolare nel quale anche una proposta di legge fatta insieme a un deputato del centrosinistra e da uno del centrodestra diventa uno scandalo, un complotto e un inciucio. Dobbiamo rimanere all'interno invece di valori condivisi che possono essere anche votati assieme, valori che si possono riassumere in un patriottismo costituzionale». Ma è ben nota a tutti la successiva degenerazione di quel "bipolarismo muscolare", anche una volta che il bipolarismo lasciò il passo a tre poli, nessuno dei quali con la forza di governare autonomamente. E, malgrado le coalizioni politiche trasversali che procurarono l'ampio, in qualche caso amplissimo sostegno parlamentare ai governi presieduti da Mario Monti, Enrico Letta e, più tardi, Mario Draghi, quella muscolarità della politica non è uscita di scena.

Diversamente dall'esperienza costituzionale francese, in cui la nozione di *République* si è fatta strumento di identificazione nazionale al

[30] Sopra tutti, si richiama l'attenzione su Y. Tew, *Constitutional Statecraft in Asian Courts*, Oxford, 2020 che alla Malaysia dedica uno sguardo nuovo, capace di colmare una lacuna, seguito recentemente da Ead., *Malaysia*, in D.S. Law, H. Lau, A. Schwartz (a cura di), *The Oxford Handbook of Constitutional Law in Asia*, Oxford, 2023. Altrettanto cruciali per accendere una luce sulla esperienza malese sono Ead., *On the Uneven Journey to Constitutional Redemption: The Malaysian Judiciary and Constitutional Politics*, in *Washington International Law Journal*, 25, 673 (2016); Ead., *Malaysia's Invisible Constitution*, in R. Dixon, A. Stone (a cura di), *The Invisible Constitution in Comparative Perspective*, Cambridge, 2018.

posto del più retorico *Ètat*[31], in Italia la Repubblica segnala la consapevolezza per la quale il nostro essere corpo politico, anziché essere edificato sulla sovranità espressa da una istituzione, vive di uno spazio e patrimonio di tutti che, innervato da una volontà comune, si dota di una forma istituzionale in modo da far sentire la sovranità una "cosa pubblica"[32]. Eppure, questo patrimonio di tutti si infrange contro

l'incapacità di produrre vincoli e comportamenti solidali che siano civicamente motivati; l'incapacità di fissare obiettivi che vadano oltre il catalogo dei diritti individuali e dei gruppi di appartenenza. Da qui lo sconcerto di un Paese ricco di energie solidali esercitate al di fuori dell'orizzonte della politica, dentro a una "società civile" che spesso non si riconosce nella "politica", che è considerata appaltata ai partiti[33].

Potrebbe il richiamo al patriottismo costituzionale fare direttamente appello alle forze vitali della nostra società, dal volontarismo solidale all'impegno civico, dal mondo della cultura ai movimenti di rinnovamento civile, e offrire una chiave di riscrittura del nostro vivere insieme, per una volta affidando alla fibra popolare una presa di coscienza atta a mettere in moto un nuovo sentimento costituzionale?

2. *Patriottismo costituzionale rigido e patriottismo costituzionale flessibile: le esperienze di Spagna e Malaysia*

Traslato in ambiti lontani dalle circostanze che l'hanno generato negli anni Ottanta del secolo scorso in Germania, il patriottismo costituzionale può conservare, sì, alcuni tratti del pensiero originale di Jürgen Habermas, ma adattandolo agli scenari e alle istanze che se ne servono nelle più diverse circostanze. È proprio il caso di dire, utilizzando la nozione di Jacques Derrida di *itération/itérabilité* che ogni ripetizione del concetto dà luogo a una

[31] Forse torna utile ricordare, a proposito del contrasto fra *République* ed *État*, che quando, il 10 luglio 1940, l'Assemblea nazionale votò i pieni poteri al Maresciallo Philippe Pétain, da tutti gli atti ufficiali venne rimosso ogni riferimento alla «*République française*» per sostituirla con l'autoqualificazione di «*État français*», dicitura rimasta legata alla vicenda del regime collaborazionista di Vichy (così, *inter alia*, P. Ardant e B. Mathieu, *Droit constitutionnel et institutions politiques 2017-2018*, in *Librairie générale de droit et de jurisprudence*, 2017, 612).

[32] P. Pombeni, *Introduzione. Parole per la Repubblica*, in G. Napolitano, *Il patto che ci lega*, Bologna, 2009, 8.

[33] G.E. Rusconi, *Possiamo fare a meno di una religione civile?*, Bari-Roma, 1999, 21.

sua alterazione[34]. Se, per un verso, allora, la duttilità del patriottismo costituzionale come categoria sembrerebbe spiegarsi con una sua formulazione teorica debole[35], per altro verso è indubbia la sua funzionalità a impostare un discorso pubblico con un elevato potenziale di penetrazione nel dibattito corrente. Dall'esperienza tedesca, dunque, esso ha avuto una circolazione in luoghi altamente improbabili perché distanti geograficamente e, soprattutto, dal punto di vista delle vicende costituzionali: così, di patriottismo costituzionale si è discusso in Libano e in Malaysia, in India e in Spagna[36]. A ciascuno di questi esso ha assunto forme peculiari a seconda delle necessità cui si pensava potesse dare risposte: in Libano, per esempio, il patriottismo costituzionale lo si trova nella letteratura scientifica come auspicato viatico al superamento del confessionalismo politico, tratto insopprimibile dell'ordinamento costituzionale che ha lungamente determinato endemiche criticità nella rappresentanza e nella forma di governo, senza mancare di considerare la collocazione geopolitica del Paese e le sfere di influenza degli Stati limitrofi (Siria prima di ogni altro). In Malaysia, il patriottismo costituzionale ha funto da vessillo per la mobilitazione della società civile attraverso una miriade di movimenti, ONG, gruppi organizzati intenti a promuovere la cultura costituzionale fra la cittadinanza. In India, invece, del patriottismo costituzionale si è servita la Corte Suprema nella sua più recente giurisprudenza riguardante l'inno nazionale e gli obblighi di adesione e rispetto in capo ai cittadini in occasione di eventi pubblici come la proiezione di film nelle sale cinematografiche. Da ultimo, in Spagna il richiamo al patriottismo costituzionale per voce di diversi protagonisti della vita politica è fenomeno risalente e il suo impiego è ricorso nel dibattito sulla indivisibilità e unità del Paese di fronte alle spinte centrifughe che hanno attraversato la storia democratica iberica.

Nelle pagine che seguono, daremo conto di due fra queste esperienze, guardando alle quali potremo avvederci di due diverse declinazioni del patriottismo costituzionale a seconda degli obiettivi che ci si prefigge di perseguire per suo tramite. Queste due versioni del patriottismo

[34] A. Vincent, *Patriotism and Human Rights: An Argument for Unpatriotic Patriotism*, in *Journal of Ethics,* 2009, 13, 347.

[35] Per un approfondimento sulle critiche al patriottismo costituzionale habermasiano, ora definito *thin*, ora rimproverato di essere *thick*, si rimanda a C. Rile Hayward, *Democracy's Identity: Is Constitutional Patriotism the Answer?*, in *Constellations*, 2007, 14.

[36] Per una trattazione completa di questi quattro esempi, sia consentito rinviare a Benedetta Barbisan, *Patriottismo costituzionale. Il caso italiano in prospettiva comparata*, Napoli, 2022.

costituzionale potremmo identificarle come patriottismo costituzionale *rigido* e patriottismo costituzionale *flessibile,* e ne sono illustrazione rispettivamente la Malaysia e la Spagna.

a) Il modello iberico: patriottismo costituzionale e unità indissolubile della nazione spagnola

Conosciamo gli eventi vorticosi che hanno contraddistinto l'ultimo decennio di storia politico-istituzionale iberica: era il 15 maggio 2011 quando circa ventimila spagnoli, per lo più giovani e appartenenti alla cosiddetta classe media, si ritrovarono a Puerta del Sol, a Madrid, per protestare contro le misure di austerità introdotte in reazione alla crisi economico-finanziaria del 2008. Erano gli *indignados*, la cui forza dirompente fu in grado di scuotere le fondamenta del Paese e, ancor di più, lo scenario politico tradizionale. Nel giro di appena tre anni, sia a sinistra che a destra videro la luce due nuovi partiti, rispettivamente Podemos e Ciudadanos, capaci di raccogliere nel complesso alle elezioni legislative del 2015 quasi il trentacinque percento dei voti e di destabilizzare il sistema di alternanza fra il Partido Socialista Obrero Espanol (PSOE) e il Partido Popular (PP). Il declino di quest'ultimo, peraltro, subì un'inesorabile accelerazione all'indomani della sentenza dell'Audiencia Nacional sul caso cosiddetto *Gürtel Epoca I* con cui era stato portato alla luce un esteso intreccio di corruzione fra alcuni dei suoi esponenti, con la conseguente approvazione – senza precedenti fino a quel momento – della mozione di sfiducia a carico del Presidente del Governo in carica Mariano Rajoy[37].

Nel frattempo, il re Juan Carlos I aveva firmato la sua abdicazione[38] e la Corte Suprema reso la sua decisione sul processo intentato a carico dei

[37] La sfiducia costruttiva in Spagna, introdotta per il timore che l'assetto multipartitico che avrebbe potuto scaturire dalle prime elezioni democratiche del 1977 potesse pregiudicare la stabilità di governo (S. Curreri, *La sfiducia costruttiva in Spagna: eutanasia di un istituto?*, in *Quaderni costituzionali*, 2007, 160) ha sempre funzionato in modo piuttosto anomalo: le uniche tre mozioni di censura presentate prima della sfiducia approvata contro Mariano Rajoy nel 2018 non avevano margine numerico di successo, ma furono usate per far conoscere all'opinione pubblica il futuro candidato dell'opposizione alla Presidenza del Governo (F. S. Yarza, *¿La moción de censura: ¿constructiva u 'obstructiva'?*, in *Revista espanola de derecho constitucional*, 2015, 103).

[38] La *Ley Orgánica 3/2014* con cui è stata formalizzata l'abdicazione ha dato origini a un dibattito costituzionale inedito in Spagna. Se, sul punto, la Costituzione del 1978 non dà adito a dubbi – disponendo l'articolo 56, co. 3 che gli atti del Re «*estarán sempre refrendados*

secessionisti catalani per il referendum del 1 ottobre 2017 e la dichiarazione di indipendenza del 27 ottobre[39]. È questo lo scenario nel quale il patriottismo costituzionale che, come vedremo, era già parte del dibattito politico-istituzionale iberico, è entrato a far parte ancora più intensamente del lessico dei tre partiti politici che continuano a sostenere *el régimen de 1978* e l'istituto monarchico: il PSOE, il PP e Ciudadanos. Non si tratta, però, solo di un'infatuazione ideologica che alligna nelle nomenclature ufficiali, giacché lo si può udire invocato nelle manifestazioni di piazza, in eventi pubblici, in alcuni interventi parlamentari.

Cominciamo col dire che di patriottismo costituzionale parlarono già alcuni degli estensori della Costituzione spagnola del 1978. Il primo, José Pedro Pérez-Llorca, si è chiamato[40] ed è stato chiamato[41] un *patriota constitucional*, mentre figure fondamentali della Transizione, come Gregorio

en la forma establecida en el articulo 64, careciendo de validez sin dicho refrendo, salvo lo dispuesto en el articulo 65.2» e l'art. 57, co. 5 che «*las abdicaciones y renuncias y cualquier duda de echo o de derecho que ocurra en el orden de sucesión a la Corona se resolverán por una ley organica*» –, tre tesi sono state avanzate circa le condizioni di validità dell'atto: la prima definiva l'abdicazione un atto personalissimo e, come tale, senza necessità di approvazione. La seconda tesi, invece, riteneva l'abdicazione un atto nient'affatto estraneo all'istituto dell'approvazione che, pertanto, doveva essere dimostrata attraverso la controfirma da parte del Presidente del Governo. Infine, la terza rappresenta va una via mediana fra le prime due, argomentando che la mancanza di controfirma fosse giustificata proprio a motivo della ratifica delle Cortes attraverso l'adozione della legge organica. È esattamente questa ultima visione che ha prevalso (V. Ferreres Comella, *La Ley Orgánica de abdicación del Rey Juan Carlos*, in *Actualidad Juridical Uría Melendez,* 124-127; A. Torres Del Morral, *En torno a la abdicación de la Corona*, in *Revista Espanola de Derecho Constitucional*, 2014, 102).

[39] Nel 2015, dodici persone, tra cui il Vice-Presidente del governo catalano, Oriol Junqueras, furono detenute preventivamente in attesa del processo presso la Corte Suprema che aveva proceduto a dichiararli colpevoli dei reati ascritti (sedizione e disobbedienza all'autorità costituita). Per una voce critica nei confronti di questa giuridicizzazione di un conflitto politico fino a risultare incostituzionale, si veda J.L. Martí, *An Exotic Right: Protest and Sedition in the Spanish Supreme Court's Ruling on Catalan Secessionism*, in *Verfassungsblog*, 18 ottobre 2019, disponibile alla pagina https://verfassungsblog.de/an-exotic-right/. V. Ferreres Comella, *Constitutional Conflicts. A Reply to José Luis Martí on the Spanish Supreme Court's Judgemtn Convicting Catalan Secessionist Leaders*, in *Verfassungsblog*, 25 ottobre 2019, disponibile alla pagina https://verfassungsblog.de /constitutional-conflicts/.

[40] J.P. Pérez Llorca, *Diario de Sesione del Congreso de los Diputados, Comisión para la Evaluación y la Modernización del Estado Autonómico*, disponibile alla pagina http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/DS/CO/DSCD-12-CO-408.PDF.

[41] Così la Presidente del Congreso lo ha definito durante le celebrazioni per la scomparsa di Pérez Llorca, nel marzo 2019.

Peces-Barba, ne hanno scritto[42], e così altri[43]. Così fece pure il senatore del PSOE Juan José Laborda, spesso citato come il primo ad aver introdotto la nozione di patriottismo costituzionale nel dibattito pubblico in un suo articolo in cui calava il pensiero di Habermas al contesto spagnolo[44], ancorandolo soprattutto alla storica unità della Spagna letta come valore meta-costituzionale e pre-costituzionale. Per parte sua, anche il PP, in occasione di un suo Congresso nazionale, ha attinto alla dottrina del patriottismo costituzionale, di fatto abbracciando le stesse suggestioni di Laborda in termini di storica e irrinunciabile unità della Spagna, senza alcun riferimento al regionalismo asimmetrico e all'autonomia locale che ne deriva[45]. Infine, l'esempio più recente riguarda Ciudadanos, il cui Presidente, Albert Rivera, ha aspramente criticato la coalizione fra Pedro Sanchez e i partiti secessionisti che suggellava la rinuncia al valore dell'unità in cambio del sostegno parlamentare al Governo[46]. Il punto di sovrapposizione e di apparente condivisione fra tutte queste invocazioni al patriottismo costituzionale sembra, dunque, l'indissolubile unità della Spagna. Da una parte e dall'altra,

> *(t)he use of constitutional patriotism in Spanish political discourse has become a common denominator among the constitutional parties. In the three approaches to constitutional patriotism, the concept is envisioned as a kind of catch-all space for any kind of political opinion that favors the unity of the Spanish nation, its constitution, and its political arrangement. […] It is also clear that the three approaches share a clear anti-nationalist agenda as part of their ideological foundations*[47].

[42] G. Peces-Barba Martínez, *El patriotismo constitucional. Reflexiones en el vigésimo quinto aniversario de la Constitución española*, in *Anuario de filosofia del derecho*, 2003, 20: «*No sé si el término patriotismo constitucional hará fortuna en España, pero sí pienso que su idea sub- yacente, que es la racionalidad del espacio político público en nuestro país, es ya una conquista definitiva*» (61).

[43] Si veda M. Herrero, *¿Patriotismo constitucional o constitucionalismo útil?*, in *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, 2002, 79.

[44] J.J. Laborda, *Patriotismo Constitucional y Estado Democratico*, in *Sistema. Revista de ciencias sociales*, 1992, 108.

[45] J. Pique e M. San Gil, *El patriotismo constitucional del siglo XXI*, XIV Conferencia Nacional de el Partido Popular, Madrid, 2002, disponibile alla pagina https://www.abc.es/contenidos/apoyos/documentos/HTM_48_1.html.

[46] A. Rivera, *Sanchismo o patriotismo constitucional*, in *El Mundo*, 12 novembre 2018, disponibile alla pagina https://www.elmundo.es/opinion/2018/11/12/5be80ecc268e3e96038b4614.html.

[47] B. Sáinz, *Constitutional Patriotism and the Spanish Constitutional Debate*, in *Ciencia Politica*, 2020, 15, 238.

Non è un caso, allora, che gran parte delle critiche che vengono rivolte a questo uso del patriottismo costituzionale in Spagna abbiano per oggetto l'enfatizzazione dell'unità come nucleo pulsante di questa adesione costituzionale. L'art. 2 della Costituzione spagnola recita che «*La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas*». In esso, troviamo insieme il riconoscimento del dinamismo plurale e la fissità dell'unità indissolubile, enfasi necessaria a rassicurare i franchisti e i vertici militari che il nazionalismo non sarebbe venuto meno con la nuova legge fondamentale. I partiti che si appellano al patriottismo costituzionale lo usano per sostenere un approccio dogmatico a questo articolo, che si rende necessario a negare il diritto all'autodeterminazione delle autonomie, perciò esso serve allo scopo di chiudere ogni spazio comunicativo pubblico sul punto anziché promuovere un'adesione viva, attiva e partecipata al patrimonio costituzionale[48].

Sulla stessa linea anche la critica che sottolinea la mancanza di un vero processo culturale e politico-istituzionale atto a prendere le distanze dai crimini compiuti durante il franchismo e tentare di costruire una memoria condivisa. La transizione democratica spagnola non avvenne *manu militari*; dunque, una certa dose di continuità si rese indispensabile per la stabilità del Paese e la democratizzazione del sistema. Per questo, il patriottismo costituzionale invocato dai tre principali partiti non riesce a respirare a pieni polmoni, forte di un dibattito pubblico davvero aperto e condiviso, ma si sclerotizza dogmaticamente sul dato testuale della Costituzione[49]. C'è anche

[48] Così L. Payero, *Theoretical Minsconstruction Used to Support Spanish National Unity: The Introduction of Constitutional Patriotism in Spain*, disponibile alla pagina https://www.semanticscholar.org/paper/Theoretical-Misconstructions -Used-to-Support-Unity-Payero/ea0c1156b50286fea49101205cb 96918dd1f4aa6.

[49] In questi termini si presenta l'aspra critica all'uso del patriottismo costituzionale in Spagna di X. Bastida, *Otra vuelta de tuerca: El patriotismo constitucional espanol y sus miserias*, in *Doxa. Cuadernos de Filosofia del Derecho*, 2002, 25, che lo definisce «*una impostura*»: «*la construcción es especialmente alta para lograr una solución de compromiso. La alusión a la patria satisface los apetitos del nacionalismo espanolista tradicional […] que ve en el término la recuperación de un éspiritu muy caro a su linaje. Pero, al tiempo, la alusión a la Constitutición provee a los nacionalistas espanoles más moderados del bálsamo con El que aliviar su prurito retrógrado, pure la Constitución – quien no la vea así no está en este mundo, o al menos en este Estado – es sinónimo directo de convivencia, pluralismo, tolerancia, etc. La Constitución cede parte de su maiestas democrática a una Patria que, do ut des, fortalece emotivamente a la Constitución. De esta forma se le lava la cara al patriotismo y se matricula en un gimnasio a la Constitución. Limpio y musculado, nuestro concepto ya puede lucirse en el mundo de la política*» (220).

chi arriva a denunciare che il patriottismo costituzionale in Spagna non sia altro che uno slogan seducente[50], banale e grossolano succedaneo di una memoria comune e di una identità condivisa che non sono mai veramente state edificate nella coscienza collettiva. Il patriottismo costituzionale, più che insistere con tanto dogmatismo sull'unità del Paese, avrebbe dovuto abbracciare l'idea della Spagna come "nazione di nazioni". In definitiva, la versione iberica di patriottismo costituzionale sembra chiudere anziché aprire, bloccare anziché sviluppare, inibire anziché incoraggiare un dibattito pubblico autentico. Nondimeno,

> *(w)ithin the specific context of the Catalonian political crisis, constitutional patriotism does seem to provide a compelling argument regarding the legitimacy of constitutional procedures for something such as reforms to grant the independence of an autonomous region. In other words, beyond the written text of the second article of the Constitution, a constitutional patriot should recognize the value of following the procedures established by the Constitution, as well as the role of the Spanish parliament as the voice of the sovereign people*[51].

Da questo punto di vista, le azioni intraprese dal governo della Catalogna prima dell'attivazione dell'art. 155 della Costituzione spagnola – tra cui la richiesta di un referendum unilaterale, l'approvazione di leggi transitorie, il dubbio uso della maggioranza parlamentare, la mancanza di rispetto per i suggerimenti dei *Letrados de la Cámara* e del *Consejo de Garantías Estatutárias* del Parlamento catalano – e il chiaro disdegno per l'ordine costituzionale e lo Statuto di autonomia della Catalogna attraverso la dichiarazione unilaterale di indipendenza, mancherebbero di qualsiasi tipo di giustificazione costituzionale. Su questa linea, il ricorso all'art. 155 sarebbe coerente con i valori di questa forma di patriottismo costituzionale imperniata sulla indissolubile unità del Paese.

La frattura costituzionale con la Catalogna, che è passata per il referendum dell'ottobre 2017, la rimozione e il reinsediamento del Governo catalano rispettivamente nell'ottobre 2017 e nel maggio 2018, l'arresto e l'incarcerazione degli esponenti di vertice del movimento indipendentista,

---

[50] J.C. Velasco, *Patriotismo Constitucional y Republicanesimo*, in *Claves de Razón Práctica*, 2002, 125: «*En los últimos tiempos se ha producido en España, tal como se señalaba al inicio de este artículo, un uso tan reiterado del término patriotismo constitucional que no es de extrañar que algunos sientan urticaria con sólo oírlo mencionar, incluidos aquellos que antes de su eclosión estaban favorablemente predispuestos a asumirlo. Su empleo ha sido tan masivo que cabría sospechar que toda alusión al término representa un mero ardid retórico semánticamente desactivado*» (39).

[51] B. Sáinz, *Constitutional Patriotism and the Spanish Constitutional Debate*, cit., 244.

le elezioni regionali nel dicembre 2017, la mozione di sfiducia a carico di Mariano Rajoy nel giugno 2018 e l'avvicendamento alla guida del Paese del governo di Pedro Sanchez a capo di una coalizione fra il PSOE e Podemos dopo le elezioni generali del 2019, ha scosso l'impostazione maggioritaria[52] della forma di governo che si è consolidata nel tempo con una piena alternanza alla guida del Paese tra popolari e socialisti e uno spostamento di fatto dal governo di gabinetto al premierato[53]. Come si sa, la transizione democratica degli anni Settanta è stata caratterizzata da una politica del consenso volta a instaurare un processo decisionale quanto più possibile inclusivo di tutti i principali attori politici. Già con la Presidenza del Governo di Adolfo Suárez nel 1976[54] – il cui partito, l'Unión de Centro Democrático, era a sua volta una coalizione di un numero di gruppi politici più piccoli che avevano preferito un metodo consociativo – si operò la scelta di privilegiare la collaborazione fra partiti per agevolare la nascita della democrazia anziché introdurre un sistema competitivo[55]. Questa postura consociativa giovò altresì al processo di decentralizzazione del Paese, a partire dall'accordo del 1977 con il Paese basco e la Catalogna. Fra il 1993 e il 2011, poi, alcuni dei partiti baschi e catalani come il Partido Nacionalista Basco o Convergència i Unió hanno contribuito alla formazione del governo di Madrid, pur senza entrare a far parte della coalizione. Ma non si è tardato ad assistere a una precipitazione degli eventi: purtroppo, il modello di regionalismo negoziale e aperto a cui fu affidata l'autonomia, insieme troppo centralizzato e troppo decentralizzato, eccessivamente rigido per un verso e flessibile da un altro[56], non ha offerto un percorso definito e

[52] P. Anderson, *A Consociational Compromise? Constitutional Evolution in Spain and Catalonia*, in S. Kiel e A. McCulloch (a cura di), *Power-Sharing in Europe: Past Practice, Present Cases and Future Directions*, Londra, 2020.

[53] M. Naretini, *La Spagna di fronte al multipartitismo: verso un 'caso Italia' in salsa iberica?*, in *Amministrazione in cammino*, 13 gennaio 2016, disponibile alla pagina https://www.amministrazioneincammino.luiss.it/2016/01/13/27274/.

[54] J. Hopkin, *From Consensus to Competition: The Changing Nature of Democracy in the Spanish Tradition*, in S. Balfour (a cura di), *The Politics of Contemporary Spain*, Londra, 2005, 14.

[55] J.J. Linz e A. Stephan, *Problems of Democratic Transition and Consolidation. Southern Europe, South America and Post-Communist Europe*, Londra, 1996; J. Colomer, *Transition by Agreement: Modelling the Spanish Way*, in *American Political Science Review,* 1991, 85; R. Gunther, *Spain: The very Model of the Modern Elite Settlement*, in J. Highly e R. Gunther (a causa di), *Élites and Democratic Consolidation in Latin America and Southern Europe*, Cambridge, 1992.

[56] C. Colino e A. Hombrado, *Territorial Pluralism in Spain: Characteristics and Assesment*, in K. Basta, J. McGarry e R. Simeon (a cura di), *Territorial Pluralism: Managing Difference in Multinational States*, Vancouver, 2015, 171. Si veda anche T. Font I Llovet e F. Merloni, *Il regionalismo spagnolo tra riforma costituzionale e riforma statutaria*, in *Le Regioni*, 2005,

definitivo per l'evoluzione del tipo di Stato. Oggi lo stato dei rapporti tra la comunità catalana e le istituzioni dello Stato spagnolo non è più materia di negoziato politico o di ricorsi giudiziari, ma si fa sintomo di un malessere territoriale complesso, con cui occorrerebbe misurarsi con metodo massimamente cooperativo per un profondo ripensamento del patto costituzionale[57].

La transizione democratica spagnola è stata chiamata «*pacted transition*»[58], «*an elite settlement*»[59] e una «*transition by agreement*»[60], tutte definizioni che volevano mettere in risalto la politica del consenso volta all'affermazione di un processo di *decision-making* il più possibile inclusivo fra i principali attori istituzionali. Sin dall'ascesa al potere di Adolfo Suárez come Presidente del governo, la cooperazione fu preferita rispetto alla competizione fra soggetti politici, non ultimo a garanzia dei negoziati sul tipo di Stato, rispetto al quale il Paese Basco e la Catalogna, feriti dal pugno di ferro di Francisco Franco, erano determinati a conquistare la massima autonomia. Ma, allo stato attuale, forse è comprovato che la Spagna «*is probably the clearest case of failure in the attempt to build a large nation-state in Europe*»[61]. Non dovrebbe sorprendere, dunque, l'uso politico del patriottismo costituzionale come parte di questo scenario frustrato e irrigidito, ricorrendo con una connotazione dogmatica che mette al centro del pensiero l'unità indissolubile del Paese, con il risultato di lavorare per la chiusura di un dibattito che, pure, mai come in questo momento si fa urgente quantomeno per avvicinarsi alla prospettiva delle riforme che paiono necessarie alla tenuta dello Stato e alla correzione delle incompiutezze che ne hanno profondamente turbato l'equilibrio.

In questo stato di cose, l'esperienza iberica raffigura un impiego del concetto di patriottismo costituzionale atto a rendere inoppugnabile un

6; R. Scarciglia, *Il regionalismo asimmetrico spagnolo dopo la riforma degli statuti di autonomia*, in G. D'Ignazio (a cura di), *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modelli a confronto*, Milano, 2007.

[57] Si veda A. Mastromarino, *Stato autonomico e Costituzione spagnola: è tempo di un ripensamento?*, in M. I a ometti e C. Martinelli (a cura di), *La Costituzione spagnola quarant'anni dopo*, Rimini, 2020. Nella stessa direzione, S. Ceccanti, *Catalogna e Spagna al momento senza uscita*, in *DPCE Online*, 2018, 33.

[58] J.J. Linz e A. Stepan, *Problems of Democratic Transition and Consolidation. Southern Europe, South America and Post-Communist Europe*, Baltimora, 87.

[59] R. Gunther, *Spain: The Very Model of the Modern Elite Settlement*, cit., 38.

[60] J. Colomer, *Transitions by Agreement: Modelling the Spanish Way*, in *American Political Science Review*, 1991, 85.

[61] J. M. Colomer, *Empire-, State- and Nation-Building and Deconstructing in Spain*, Relazione al Convegno *Thinking Democracy*, Montpellier, 6-10 settembre 2006, disponibile alla pagina https://digital.csic.es/bitstream/10261/61651/1 /EMPIRE.pdf.

presupposto della tradizione spagnola in perfetta continuità fra il franchismo e la transizione democratica come l'unità del Paese. L'uso che del patriottismo costituzionale si fa in questo contesto spegne il dibattito pubblico intorno a un tema potenzialmente controverso con la finalità di corazzare un valore altrimenti oggetto potenziale di contestazioni. Proprio perché dedicato a rattrappire il discorso pubblico anziché a favorirlo, si tratta di un esempio di patriottismo *rigido*, intento a perpetuare la resistenza di un tabù civile, sottraendone il contenuto al confronto generale, piuttosto che a propiziare una discussione aperta e libera su di esso.

b) Il caso Lina Joy *fra corti ordinarie e tribunali della Sharia: il patriottismo costituzionale come strumento pedagogico e di accrescimento della consapevolezza civile*

Se generalmente l'affermazione del costituzionalismo in un dato contesto prende forma per azione di chi lotta per esso, lungo un percorso controverso, disseminato di contrasti e poi di compromessi; se, una volta instaurata, una costituzione è destinata ad attraversare trasformazioni e adattamenti nella sua interpretazione come pure nella sua forma, l'esperienza della Malaysia ne è eloquente dimostrazione, «*where it is apparent that public life often resembles a fierce struggle over the Constitution itself, a struggle in which every issue, it seems, is capable of being framed as a constitutional issue or one that calls into question the true meaning of constitutionalism*»[62]. Per giungere a collocare l'importanza e il peso del patriottismo costituzionale in un contesto come questo, così distante geograficamente e culturalmente dalle scaturigini storiche e filosofiche del concetto, è bene familiarizzare con questa vicenda costituzionale tanto vivace, articolata e originale.

La storia della Costituzione della Malaysia è, in effetti, quella di una legge fondamentale che, sin dalla sua entrata in vigore nel 1957, si è trovata ad affrontare e resistere a un rimarchevole numero di crisi istituzionali e di rivolgimenti politici. È rimasta in vigore, e questo è il segno del suo successo, ma certo non del tutto illesa; eppure, malgrado le tante revisioni, è la forma di governo parlamentare, e non la legge marziale, che regge il Paese.

La fine della Seconda guerra mondiale vide il ritorno dei britannici e la dispersione dell'Insediamento dello Stretto. Sotto la protezione coloniale, era giunto e si era stabilizzato nella regione un elevato numero di emigrati cinesi e indiani, da cui i malesi ritenevano dovere dei coloni di essere tutelati

[62] A. Harding, *The Constitution of Malaysia. A Contextual Analysis*, Oxford, 2012, 3.

e mantenuti distinti. Per parte loro, coloro fra i nuovi arrivati che avevano trascorso gran parte della propria vita attiva in Malaysia o che addirittura erano nati sul territorio malese non accettavano più le interdizioni sulle terre e l'esclusione dai pubblici uffici e rivendicavano per sé la piena uguaglianza e il godimento dei medesimi diritti riservati solo agli autoctoni. Affinché la penisola malese potesse prosperare, per gli inglesi era essenziale provare a dare una risposta a queste istanze, ragion per cui andava ripensata la presente divisione in sette governi separati per garantire a tutti la stessa cittadinanza.

Dal punto di vista costituzionale, però, la situazione si profilava più complessa di quanto non si fosse reso necessario nel processo di accompagnamento verso il Commonwealth di ogni altra colonia o protettorato proprio a causa della varietà etnica caratteristica della Malaysia e per i vincoli derivanti dai trattati stipulati con le istituzioni locali, i cosiddetti *Malay Rulers*. Un conto era l'armonia sociale che l'ordinamento paternalista dei coloni aveva assicurato fino a quel momento, un altro era sperare che questo frastagliamento etnico e sociale potesse essere ridotto a unità sotto un regime di autogoverno. Nel gennaio 1946, Sir Harold MacMichael negoziò un *addendum* ai trattati in vigore per consentire piena giurisdizione su tutti gli Stati al Re, Giorgio VI[63]. L'Unione fu preferita alla confederazione per accentuare l'importanza di un potere legislativo rappresentativo centrale e per rimediare alle inefficienze di un sistema che, fondato su nove diversi governi, non si era mai distinto per immediatezza amministrativa. «*On a longer view, too, this new constitution will enable the country, on a basis of unity rather than diversity, to move more rapidly to the development of that strength, self-reliance, and common purpose necessary for the promotion of self-government through nation-wide institutions in which the whole community can participate*»[64].

Per la nuova Unione, la proposta era di confermare la triade Governatore-Consiglio esecutivo-Consiglio legislativo già in vigore. In attesa di identificare e nominare i componenti degli organi, avrebbe funzionato un Advisory Council *ad interim*. Tuttavia, non si arrivò mai a superare questa fase transitoria della forma di governo[65]. Infatti, a dispetto della perizia giuridica e della prudenza politica con cui i britannici curarono la genesi dell'Unione malese, questa rimase in vigore solamente per due anni, sostituita nel 1948 dalla Federazione della Malesia (*Federation of Malaya*).

[63] *White Paper on Malayan Union and Singapore* (Cmd. 6724), 22 gennaio 1946.

[64] V. Purcell, *A Malayan Union: The Proposed New Constitution*, in *Pacific Affairs*, 1946, 19, 30.

[65] M. Rudder, *The Political Structure of the Malayan Union*, in *Journal of the Malaysian Branch of the Royal Asiatic Society*, 1970, 43.

I motivi di questo fallimento risiedono in due fattori, altrettanto decisivi per lo sviluppo delle successive fasi costituzionali: intanto, in forza degli emendamenti ai trattati, con la totale cessione di giurisdizione alla Corona i *Malay Rulers* vennero ridimensionati a meri interlocutori sociali e religiosi, la cui potestà legislativa era per l'appunto confinata alle materie riguardanti la professione della religione islamica. Non può stupire, allora, che il loro scontento – peraltro, uno scontento neppure isolato, dal momento che si opposero al nuovo assetto tutti coloro che vi riconobbero una minaccia al prestigio e al potere dei malesi e, dunque, un attacco alla religione islamica, senza contare gli stessi europei che non volevano abbandonare le loro posizioni apicali nella amministrazione[66] – prese a farsi sentire quando ancora l'Unione non aveva mosso neppure i primi passi.

La seconda ragione dell'insuccesso dell'Unione malese riguarda un punto se possibile ancora più problematico: l'estensione a tutta la popolazione residente sul territorio malese, indifferentemente dalla longevità della sua permanenza o della sua appartenenza etnica, di una stessa cittadinanza. Chiunque fosse nato in Malesia o a Singapore o vi fosse residente da dieci anni poteva dirsi cittadino titolato a esercitare tutti i diritti e a beneficiare dei privilegi da cui i malesi avrebbero gradito fossero rimasti esclusi. Prima del 1946, la questione della cittadinanza non era mai stata oggetto di attenzione istituzionale e politica, in larga misura perché non era mai esistita un'idea della Malesia come nazione.

Il 1° gennaio 1948, dunque, entro in vigore il *Federation of Malaya Agreement*, che agglomerava i nove Stati malesi, il Penang e la Malacca, mantenendo Singapore come colonia separata in ascolto dei timori di dominazione da parte del milione di cinesi là residenti[67]. Il governo federale si installò a Kuala Lumpur sotto l'Alto Commissario britannico e un Consiglio legislativo federale si sarebbe aggiunto con la concessione, questa volta, di una prevalente rappresentanza di malesi. In materia di immigrazione, l'Alto Commissario aveva l'obbligo di consultarsi con il Consiglio dei *Malay Rulers*. La concessione della cittadinanza, infine, divenne assai più impervia per i componenti delle etnie diverse dalla malese, ai quali poteva essere riconosciuta unicamente qualora fossero nati sudditi britannici e se i loro padri fossero già cittadini dello Stato singolo o della nuova Federazione.

[66] D.R. Rees-Williams, *The Constitutional Position in Malaya*, in *Pacific Affairs*, 1947, 20.

[67] M.N. Sopiee, *From Malayan Union to Singapore Separation*, Penerbit, 1974, 106.

Alle prime elezioni per il Consiglio legislativo federale, nel luglio 1955, dei cinquantadue seggi cinquantuno furono conquistati dalla *Alliance*, la coalizione fondata nel 1953 fra la United Malays National Organization (UMNO), il Malayan Chinese Association (MCA) e poi anche dal Malayan Indian Congress (MIC). Il leader dell'UMNO, Tunku Abdul Rahman, divenne Primo Ministro e intraprese subito le trattative per negoziare l'indipendenza. Allo scopo, venne allora nominata la Independent Constitutional Commission per redigere una nuova Costituzione. Composta dallo scozzese Lord Reid, l'inglese Sir Ivor Jennings[68], l'australiano Sir William McKell, l'indiano B. Malik e il giudice pachistano Abdul Hamid, accomunati da una profonda conoscenza del costituzionalismo britannico e delle tradizioni parlamentari del Commonwealth[69], era chiamata a raccogliere deposizioni e dati[70] al fine di redigere una nuova legge fondamentale che regolasse il tipo di Stato federale, una democrazia parlamentare e un potere legislativo bicamerale.

Il 31 agosto 1957 venne proclamata l'indipendenza e varata una nuova Costituzione[71], nel mentre che le forze comuniste combattevano per la presa del potere[72]. La cittadinanza restava, però, ancora un punto dolente: «*Malaya is unique in having had to face similar problems whilst still a dependent territory. Post-war events have revealed the inadequacy of the common status of citizen of the United Kingdom and Colonies and that of British protected person as hitherto loosely defined. Federal citizenship was an attempt to narrow down the Malayan population to a specific Malayan political community*»[73].

---

[68] H. Kumarasingham, *Constitution-Maker. Selected Writings of Sir Ivor Jennings*, Cambridge, 2014; J. Fermando, *Sir Ivor Jennings and the Malayan Constitution*, in *Journal of Imperial and Commonwealth History*, 2006, 34.

[69] J.M. Fernando, *The Making of the Malayan Constitution*, Kuala Lumpur, 2002; R. Yatime, *The Road to Merdeka*, in A. Harding e H.P. Lee (a cura di), *Constitutional Landmarks in Malaysia. The First 50 Years 1957-2007*, Dayton, 2007.

[70] Tutte le centotrentuno deposizioni si trovano in *Report of the Federation of Malaya Constitutonal Commission 1957* (Cmnd 330) disponibile alla pagina https://en.wikisource.org/wiki/Report_of_the_Federation_of_Malaya_Constitutional_Commission, 1957.

[71] H.E. Groves, *The Constitution of the Federation of Malaya*, in *Indian Yearbook of International Affairs*, 1962; Id., *Fundamental Liberties in the Constitution of the Federation of Malaya. A Comparative Study*, in *Howard Law Journal*, 1959, 190; Id., *Constitution (Amendment) Act*, 1962, in *Malaya Law Review*, 1962, 4.

[72] Z. Cowen, *The Emergence of a New Federation in Malaya*, in *Tasmanian University Law Review*, 1958, 46.

[73] F.G. Carnell, *Malayan Citizenship Legislation*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1952, 1, 517.

Nel settembre 1963, il Parlamento approvò la legge n. 26, nota come *Malaysia Act*, con cui si operò una massiccia revisione della Costituzione, sia come numero di articoli introdotti che come impatto sulla struttura dello Stato[74]. Lamentando di non essere stato consultato durante i lavori parlamentari, lo Stato del Kelantan presentò ricorso alla High Court perché giudicasse della costituzionalità del *Malaysia Act*, di cui, però, i giudici confermarono la piena legittimità[75]. Ma di lì a poco cominceranno per la

[74] Per una accurata ricostruzione della portata della revisione costituzionale del 1963, si rimanda a H.E. Groves, *The Constitution of Malaysia. The Malaysian Act*, in *Malaya Law Review*, 1963, 5.

[75] Il Chief Justice Thompson, che redasse la sentenza, spiegò che «*it [Malaysia Act] did anything so fundamentally revolutionary as to require fulfilment of a condition which the Constitution itself does not prescribe that is to say a condition to the effect that the State of Kelantan or any other state should be consulted*» (*The Government of the State of Kelantan v. The Government of Malaya and Tunku Abdul Rahman Putra Al-Haj* (1963) 1 MLJ 355, 359). Con questo caso, la High Court della Malaysia sembrò anticipare la basic structure doctrine secondo la quale un ordinamento è fondato su elementi a tal punto caratterizzanti da non poter essere modificati neppure attraverso una revisione costituzionale (sull'accostamento fra *basic structure doctrine* e la *Ewigkeitsklausel* dell'art. 79, co. 3 della *Grundgesetz*, si rinvia a M. Polzin, *The Basic-Structure Doctrine and Its German and French Origins: A Tale of Migration, Integration, Invention and Forgetting*, in *Indian Law Review*, 2021, 5). Come noto, la teoria della basic structure doctrine sarà sviluppata più avanti dalla Corte Suprema dell'India con la decisione *Kesavananda Bharati v. State of Kerala* (1973) 4 SCC 225: AIR 1973 SC 1461, in cui una strettissima maggioranza di sette giudici contro sei dichiarò l'incostituzionalità di tre emendamenti (il ventiquattresimo, il venticinquesimo e il ventinovesimo) approvati dal Parlamento proprio perché attentavano alla *basic structure* della Costituzione (sulla comparazione fra esperienze europee ed extraeuropee in materia, si veda T. Drinóczi, *The Identity of the Constitution and Constitutional Identity: Opening up a Discourse between the Global South and Global North*, in *Iuris Dictio*, 2018, 21). L'atteggiamento del potere giudiziario malese nei confronti della basic structure doctrine ha conosciuto stagioni diverse: dall'entrata in vigore della Costituzione, nel 1957, fino agli anni Ottanta, i giudici hanno mostrato una certa esitazione a richiamarsi esplicitamente a questa dottrina in ragione di un rapporto di mutuo rispetto con i *political branches*. Successivamente, con l'infragilimento della posizione delle corti nei confronti degli altri poteri e l'accrescimento della importanza dei tribunali della Sharia (il cui culmine è stato il caso di Lina Joy, di cui si dirà nelle prossime pagine) che seguirono alla crisi costituzionale del 1988, essa è stata accantonata. Solo con la recente decisione della Federal Court *Indira Gandhi Mutho v. Pengarah Jabatan Agama Islam Perak* [2018] ha ripreso vigore e si è solidamente affermata (sul punto, si veda Y. Tew, *Indira Gandhi Mutho v. Pengarah Jabatan Agama Islam Perak [2018]: A Landmark Case*, in *IACL-AIDC Blog*, 12 dicembre 2019, disponibile alla pagina https://blog-iacl-aidc.org/constitutional-landmark-judgments-in-the-commonwealth/2019/12/12/indira-gandhi-v-pengarah-jabatan-agama-islam-perak-2018-landmark-case-in-malaysia-1). Queste diverse posture nei confronti della basic structure doctrine «*show an evolution from resistance to indifference to receptivity [and] demonstrate a correlation between the degree of acceptance of the basic structure doctrine and judicial self-understanding of*

Malaysia anni molto burrascosi: Singapore verrà espulso nel 1965 a causa di differenze economiche e politiche[76], l'anno successivo sarà la volta del Sarawak e della crisi succeduta al voto di sfiducia del Chief Minister Stephen Kalong Ningkan da parte del Council Negri[77], nel 1969 Kuala Lumpur sarà sconvolta da una violenza a sfondo razziale senza precedenti, per la prima volta il partito *Alliance* non riuscirà a conquistare i due terzi dei seggi alla Camera dei rappresentanti e, *ex* art. 150 della Costituzione federale, verrà proclamato lo stato di emergenza. Nel 1971, però, il Parlamento sarà nuovamente convocato, riuscendo ad approvare il *Constitution (Amendment) Act 1971* per restringere la libertà di manifestazione del pensiero, limitare le prerogative dei rappresentanti sia al Parlamento federale che nelle assemblee legislative locali, definire l'uso della lingua nazionale, esaltare lo status dei nativi degli Stati del Borneo e dei malesi.

A causa di questi importanti mutamenti nell'ordinamento che misero a tacere il dibattito pubblico intorno a questioni cruciali, seppur divisive, e che ridefinirono le relazioni fra le etnie, amplificandone le distanze, specie in alcuni settori, la cosiddetta crisi del 13 maggio fu un autentico momento di svolta costituzionale[78], capace di convertire una democrazia fino a quel momento liberale, rispettosa dei diritti fondamentali in uno stato di polizia autoritario con una intermittente tutela delle libertà[79]. Niente accaduto fino ad allora aveva assunto le proporzioni del conflitto costituzionale che, a più riprese, occupò gli anni Ottanta e che vide il governo di Mohamad Mahathir, rimasto al potere dal 1981 fino al 2003, prima scagliarsi contro i *Malay Rulers* e il loro potere discrezionale, poi contro l'indipendenza del potere giudiziario con la rimozione del Presidente della Corte Suprema Salleh Abas e con la revisione dell'art. 121 della Costituzione.

---

its role within the constitutional order» (J.L-C. Neo, *A Contextual Approach to Unconstitutional Constitutional Amendments: Judicial Power and the Basic Structure Doctrine in Malaysia*, in *Asian Journal of Comparative Law*, 2020, 15, 69). Sulla evoluzione del *judicial review* e sulle sue più recenti transizioni, a nostro giudizio il contributo più autorevole è Y. Tew, *Constitutional Statecraft in Asian Courts*, cit., non ultimo con riferimento ai temi della *judicialization of religion* (su questo fronte, si veda, in particolare, il cap. 7).

[76] K.Y.L. Tan, *The Constitution of Singapore. A Contextual Analysis*, Oxford, 2015, 23 ss.

[77] H.P. Lee, *The Ningkan Saga: A Chief Minister in the Eye of a Storm*, in A. Harding e H.P. Lee (a cura di), *Constitutional Landmarks in Malaysia: The First 50 Years 1957-2007*, cit., 77-87 e S.M. Thio, *Dismissal of Chief Ministers*, in *Malaya Law Review*, 1966, 8.

[78] C. Das, *The May 13th Riots and Emergency Rule*, in A. Harding e H.P. Lee (a cura di), *Constitutional Landmarks in Malaysia: The First 50 Years 19572007*, cit., 103.

[79] A. Harding, *The Constitution of Malaysia: A Contextual Analysis*, cit., 48. Si veda anche G.P. Means, *Malaysian Politics: The Second Generation*, Oxford, 1991, 16.

Nella sua versione originale, elaborata dalla *Reid Commission*, l'art. 121 attribuiva il potere giudiziario federale a due High Court, una a Kuala Lumpur e l'altra nel Borneo ('[…] the judicial power of the Federation shall be vested in two High Courts of co-ordinate jurisdiction and status'). Ne discendeva che ciascuna di queste esercitava una "*supervisory jurisdiction*" su tutte le Corti inferiori che comprendeva anche il giudizio di legittimità costituzionale[80]. La versione emendata nel 1988 semplificò la previsione sulle due High Courts ('There shall be two High Courts of co-ordinate jurisdiction and status') e aggiunse che «*the High Courts and inferior courts shall have such jurisdiction and powers as may be conferred by or under federal law*», lasciando il giudiziario alla mercé del Parlamento[81]. La percezione diffusa che ne derivò fu quella di voler mettere a tacere il potere giudiziario. Tutti i giudici si sentirono umiliati da questa revisione costituzionale: '(s)ome have accepted their truncated role as mere agents of Parliament and not as independent pillars of the Federal Constitution. Others insist that their review powers are intact. There is division within the ranks'[82]. A questo primo emendamento ne seguì un secondo riguardante l'introduzione di un nuovo art. 121 (1A) che nel tempo è divenuto «*the constitutional crucible for intense and highly fanatical struggle over the secular nature of the Malaysian polity. The rise of the Islamization phenomenon poses troubling implications for the state of constitutionalism in Malaysia*»[83]. L'art. 121 (1A) aveva, infatti, la funzione di escludere dalla giurisdizione delle Corti civili (le due High Courts e tutte le Corti inferiori) quelle materie di competenza dei tribunali della Sharia, «*an*

[80] R. *Rama Chandram v. The Industrial Court of Malaysia* [1997] 1 M.L.J. 145.

[81] Nella letteratura dedicata allo stato del potere giudiziario nel Sud-Est asiatico e alla indipendenza della *constitutional adjudication*, la Malaysia e Singapore rappresentano due casi piuttosto emblematici di un costituzionalismo erede del sistema giuridico britannico, ivi compreso il parlamentarismo modello Westminster, ma dotato di una costituzione scritta che conferisce al potere giudiziario un controllo sulle leggi. In pratica, però, le corti sono rimaste prevalentemente passive, se non anche deferenti nei confronti delle istituzioni rappresentative. Prova ne sia che la High Court di Singapore non ha mai dichiarato l'incostituzionalità di una legge (lo ha fatto, a dire il vero, solo una volta nel caso *Taw Cheng Kong v. Public Prosecutor* [1998] 1 Sing. L. Rep. 943 (H.C.), ma la decisione fu subito ribaltata dalla Court of Appeal con la sentenza *Public Prosecutor v. Taw Cheng Kong* [1998] 2 Sing. L. Rep. 410 (C.A.)). E, fino agli anni più recenti, anche le omologhe malesi lo avevano fatto assai di rado: infatti, prima della decisione *Semenyih Jaya v. Pentadbir Tanah Daerah Hudu Langat* [2017] 3 M.L.J. 561 che ha dichiarato incostituzionale l'art. 40D del *Land Acquisition Act 1960* in materia di risarcimento dell'esproprio fondiario, l'ultima sentenza di incostituzionalità della Federal Court risaliva a quasi vent'anni prima (*Mamat bin Daud v. Government of Malaysia* [1988] 1 M.L.J. 119).

[82] S.S. Faruqi, *Reflecting on the Law*, in *The Star*, 16 aprile 2008.

[83] H.P. Lee, *Constitutional Conflicts in Contemporary Malaysia*, Oxford, 2017, 23.

abdication of their role as constitutional arbiters whenever they have a whiff of an issue of Islamic Law»[84].

La Costituzione della Malaysia proclama l'Islam la religione della federazione all'art. 3(1). Per molto tempo, due visioni, incarnate da due Chief Justice, hanno, da una parte, placato il dibattito intorno a questa disposizione e, dall'altra, costruito un generale consenso: il primo, Tun Mohamed Suffian Hashim, scrisse autorevolmente che l'elezione dell'Islam a religione ufficiale non aveva altro scopo che consentire che in alcune celebrazioni pubbliche, come per esempio il compleanno del Yang di-Pertuan Agong (vale a dire il Re) o la festa dell'Indipendenza, potessero essere recitate le preghiere musulmane indicate alla circostanza[85]. Più tardi, il secondo, Tan Sri Mohamed Salleh Abas, confermò la natura laica dello Stato della Malaysia e restrinse la portata dell'art. 3(1) alle materie unicamente rituali e cerimoniali, affermando che «*the law in this country is still what it is today, secular law, where morality not accepted by the law is not enjoying the status of law*»[86]. Del resto, tutti i documenti ufficiali[87] confermano l'intenzione largamente condivisa fra i negoziatori e gli estensori della Costituzione del 1957 che l'Islam comparisse come religione ufficiale senza che questo equivalesse in nessun modo a fare della Malaysia uno Stato islamico. È solo in anni più vicini a noi che si è compiuta la saldatura fra l'art. 121 (1A) e l'art. 3(1) sullo sfondo della previsione della libertà religiosa disposta dall'art. 11.

Occorre tenere a mente che quello malese è uno degli ordinamenti al mondo – e con una netta distinzione dagli altri per il fatto di essere stato fondato come un regime laico – che presentano la legislazione più abbondante e capillare circa la professione della fede islamica. Una tale biforcazione del sistema giuridico fra norme riservate ai musulmani e quelle che riguardano coloro che professano altri culti e la minuziosità delle disposizioni di legge sono fattori di moltiplicazione delle controversie davanti ai giudici. La più divisiva e influente fra queste è stata quella del caso di Lina Joy, che ha molto turbato l'opinione pubblica interna tanto quanto

[84] *Ibidem*.

[85] M. Suffian Hashim, *The Relationship between Islam and the State in Malaya*, in *Intisari*, 1962, 1.

[86] *Che Omar bin Che Soh v. Public Prosecutor*, [1988] 2 M.L.J. 55. Si trattava di un giudizio di costituzionalità della legge che comminava la pena capitale per il reato di traffico di stupefacenti. Il ricorrente aveva sostenuto che la legge penale in materia non fosse conforme alla giurisprudenza delle Corti islamiche.

[87] J. M. Fernando, *The Position of Islam in the Constitution of Malaysia*, in *Journal of Southeast Asian Studies*, 2006, 37.

ha provocato ondate di biasimo e di attenzione nel contesto internazionale. Lina Joy era una donna malese che voleva il riconoscimento della sua conversione al Cristianesimo per potersi coniugare con un uomo che non professava la fede islamica. Nel 1997, aveva fatto richiesta al *National Registration Department* (NRD) di cambiare il suo nome, ma la sua istanza era stata respinta senza motivazione. Aveva deciso allora di presentare di nuovo la sua domanda, questa volta ottenendone il cambio del nome, ma non la rimozione della affiliazione religiosa all'Islam che non avrebbe potuto subire alcuna variazione senza una apposita certificazione emessa da un tribunale della Sharia dichiarante la sua avvenuta e autorizzata apostasia.

Lina Joy perse il primo ricorso davanti alla High Court, che spiegò che rinunciare alla fede musulmana era «*a question of Islamic law that was not within the jurisdiction of the NRD and that the NRD was not equipped or qualified to decide*»[88]. Quantunque l'avvocato della ricorrente avesse proposto una comparazione fra l'art. 11 della Costituzione malese e l'art. 25 della Costituzione indiana, che dispone che «*all persons are equally entitled to freedom of conscience and the right to freely profess, practice and propagate religion*», i giudici puntualizzarono che le locuzioni "*freedom of conscience*" e "*freely profess*" non fanno parte del testo dell'art. 11, aggiungendo che, mentre il Preambolo della Costituzione dell'India proclama la sua laicità, la Costituzione della Malaysia accorda all'Islam una evidenza specifica. Eppure, nell'autorevole precedente *Che Omar bin Che Soh v. Public Prosecutor* (1988), l'incostituzionalità della pena di morte non poteva desumersi dal diritto della Sharia. Di conseguenza, la High Court concluse che, pur non potendo sostenere che la Malaysia sia uno Stato confessionale come l'Arabia Saudita o l'Iran, essa non possa dirsi neppure laica come l'India o Singapore.

Anche l'appello alla Court of Appeal ebbe esito analogo[89]: l'avvocato di Lina Joy invitò i giudici a evitare una interpretazione letterale dell'art. 11 e, invece, di tornare allo spirito che lo aveva dettato, a cominciare dalla *Reid Commission* che non aveva mai messo in discussione la natura laica dello Stato malese. La Corte, nella persona del giudice Ram, reagì osservando che gran parte della Costituzione era stata «*written on running water*» e che, pur biasimando una lettura confessionale della Costituzione, molti erano già i precedenti in cui leggi ordinarie avevano avuto la precedenza sulla stessa Costituzione[90].

[88] *Lina Joy v. Majlis Agama Islam Wilayah Persekutuan* [2004] 2 M.J.L. 119.
[89] *Lina Joy v. Majlis Agama Islam Wilayah Persekutuan* [2005] 6 M.J.L. 193.
[90] Sul punto, anche se in un ambito diverso da quello religioso, è interessante la ricostruzione di N. Fritz e M. Flaherty, *Unjust Order: Malaysia's Internal Security Act*, in *Fordham International Law Journal*, 2003, 26.

Infine, anche la Federal Court of Malaysia confermò questo indirizzo[91]: infatti, i giudici conclusero che «*art. 11(1) should not be argued as a provision that provides unrestricted right of freedom [and] the right to profess and practise a religion should always be subject to the principles and practises prescribed by the said religion*». Dunque, era da concludersi che la questione se e come praticare un particolare culto non discende dalla generale libertà religiosa quale prerogativa individuale prevista dalla Costituzione, ma è sottomessa ai precetti e alle regole dettate dall'organizzazione di quella specifica confessione religiosa. La religione, allora, non emerge come esigenza intima dell'individuo che, professandola, estrinseca liberamente la sua coscienza e dà forma ai suoi convincimenti più profondi, ma come vincolo di appartenenza a un gruppo organizzato e subalternità ai suoi dettami. Pertanto, quando un soggetto desideri lasciare il credo in cui è cresciuto per abbracciarne un altro, gli è consentito di farlo unicamente a condizione che l'organizzazione religiosa che intende lasciare lo autorizzi alla conversione.

«It was therefore curious for the Federal Court in Lina Joy to claim that there was no violation of the appellant's right to freedom of religion under Article 11(1) on the basis that all that was required of her was to follow the requirements under Islam to renounce that religion and embrace Christianity. Thus, while the Federal Court did not conclusively state that Article 11(1) does not include the right to choose one's religion, the effect, bearing in mind the difficulty and almost impossibility of obtaining a certificate of conversion from the Sharyah Court, is exactly that»[92].

Non dovrebbe stupire, allora, che le tre sentenze rese a seguito delle istanze di Lina Joy – in un tempo di massima debolezza del potere giudiziario in conseguenza della crisi del 1988, della "*Islamic supremacy*"[93] e la contestuale crescita di peso dei tribunali della Sharia – abbiano dato origine al dibattito pubblico se in Malaysia fosse ancora prevalente un'interpretazione liberale della Costituzione o se questa avesse ceduto il passo all'ortodossia islamica[94], nonché l'attivismo e l'impegno politico e

[91] *Lina Joy v. Federal Territories Islamic Religious Council* [2007] 4 M.L.J. 585. Per contestualizzare questa decisione nella giurisprudenza in materia religiosa in Malaysia e per la judicialization of religion, si rimanda a T. Moustafa, *Constituting Religion. Islam, liberal Rights, and the Malaysian State*, Cambridge, 2018.

[92] J.L-C.. Neo, *A Contextual Approach to Unconstitutional Constitutional Amendments: Judicial Power and the Basic Structure Doctrine in Malaysia*, cit., 87.

[93] J.L.-C. Neo, *Malay Nationalism, Islamic Supremacy and the Constitutional Bargain in the Multi-ethnic Composition of Malaysia*, in *International Journal on Minority and Group Rights*, 2006, 13, 95.

[94] La High Court di Sabah e Sarawak ha dato segnali di volersi distaccare dall'orientamento emerso nelle pronunce intorno al caso Lina Joy in occasione del ricorso

civile di molti cittadini e altrettante organizzazioni sotto l'ispirazione del patriottismo costituzionale.

«I refer to the Lina Joy case because the irrational defensive and intolerant response and the wide media coverage of the case provoked the rise of constitutional patriotic gestures […] it is precisely the undermining of the Constitution and the freedoms it enshrines that has led to a rise in constitutional patriotism and increasing acts of citizenship; each of which contributes to broadening the public sphere»[95].

In un sistema in cui «*constitutional supremacy has become merely notional*»[96], l'appello al patriottismo costituzionale è «*a constituent process of citizen-making*», una tensione collettiva verso «*"creative acts of citizenship" that energise democracy*» per generare «*alternative but ultimately patriotic forms of solidarity*»[97].

Sono dunque nati movimenti spontanei come l'*Article 11 Coalition*[98], *The People's Parliament blog*[99], la campagna di educazione civica del Malaysian

---

di un cristiano, cresciuto in una comunità Bidayuh ma, ad un certo punto della sua infanzia, registrato dai suoi genitori come musulmano, che chiedeva di poter ristabilire nei suoi documenti la religione delle origini (*Azmi Mohamad Azam v. Director of Jabatan Agama Islam Sarawak* [2016] 6 C.L.J. 562). La High Court ha, infatti, asserito che l'esercizio della libertà religiosa non ricade nella giurisdizione dei tribunali della Sharia, rigettando la lettura per la quale la libertà religiosa riguardasse le comunità e non i singoli individui. Purtroppo, però, la Federal Court ha continuato a seguire la propria giurisprudenza nel caso *Lina Joy*, ribadendo la competenza dei tribunali della Sharia nelle questioni in ordine alla apostasia, datosi che i precedenti «*had consistently held matters of apostasy are within the jurisdiction of the Sharia Courts and not the civil courts*» (*Nur Muzdhalifah Adbullah v. Director of Jabatan Agama Islam* [2017] 1 M.L.J. 340, 24).

[95] G.C. Khoo, *The Rise of Constitutional Patriotism in Malaysian Civil Society*, in *Asian Studies Review*, 2013, 7.

[96] Così S.S. Faruwi, *Document of Destiny: The Constitution of the Federation of Malaysia*, Kuala Lumpur, 2008, 88.

[97] G.C. Khoo, *The Rise of Constitutional Patriotism in Malaysian Civil Society*, cit., 2.

[98] «*The Article 11 initiative is […] aimed at creating awareness of the Federal Constitution, the guarantees provided therein and the concept of rule of law against increasing assertions that Malaysia is – in law – an Islamic State. In presenting the Federal Constitution, the initiative has at no point sought to question the status of Islam as the official religion of Malaysia it is what the Constitution says, after all. Neither has the initiative sought to challenge or attack the administration of Islamic Law nor the esteemed position of the Malay Rulers. The initiative has however shown that the provisions in the Constitution relating to Islam have a context and, amongst other things, are to be read in the light of the constitutional declaration that the Constitution is the supreme law of Malaysia. […]We must not confuse the crucial distinction between a country in which the majority are Muslims, and is thus an Islamic country, and a country in which the supreme law is the syariah, an Islamic state*» (M.I. Sarwar, *Article 11 – Setting the Record Straight*, in *Malaysiakini*, 29 gennaio 2008, disponibile alla pagina https://www.malaysiakini.com/letters/54522).

[99] Lo slogan del blog è: «*We are here, not because we are law-breakers; we are here in our efforts to become law-makers*».

Bar Council attraverso il gruppo *MyConstitution* (PerlembagaanKu)[100]. Con modelli organizzativi diversi, questi movimenti, che radunano un consistente numero di ONG, avvocati, attivisti, come pure gente comune, sono intenti a diffondere la "cultura costituzionale" che la legge fondamentale malese rappresenta, nella convinzione che la condivisione di quel patrimonio ideale, risalente alla *Reid Commission* e poi cristallizzato nella Costituzione, renda edotti i cittadini dei valori che condividono e offra gli elementi per definire uno spazio pubblico di comunicazione in cui le diverse opzioni politiche possano incontrarsi e confrontarsi[101].

La Malaysia è un Paese multietnico e consociativo[102]. Come abbiamo constatato, il processo di islamizzazione che si è andato sviluppando nella giurisprudenza delle Corti malesi sulla base del combinato fra l'integrazione nell'ordinamento dei tribunali della Sharia *ex* art. 121 (1A) e l'Islam come religione ufficiale dello Stato *ex* art. 3 (1) della Costituzione del 1957 ha messo in moto un'ondata di attivismo civico con la moltiplicazione di ONG, gruppi di avvocati, associazioni intenti a promuovere una educazione civile e la cultura costituzionale risalente sin dai tempi della *Reid Commission*.

Il richiamo al patriottismo costituzionale, dunque, è, nel caso della Malaysia, la premessa per inaugurare uno spazio pubblico di educazione, apprendimento, confronto a cui i più vari attori e movimenti sociali possano contribuire al fine di aumentare la consapevolezza del *Rakyat* (in politica e in diritto, il termine *rakyat* si riferisce alla *gente comune* che è governata da un governo statale, di cui costituisce un elemento importante). Questa è una versione del patriottismo costituzionale che definiamo *flessibile* perché votata ad un'opera di pedagogia civile con il fine di consentire a tutti di conoscere e di capire la natura e la portata del discorso pubblico e di parteciparvi: un'opera per *aprire* lo spazio politico, allargarne l'accesso e fare della

[100] La campagna era stata lanciata «*for one very important mission that is to educate the Rakyat* [la gente comune] *about the Constitution. The other aim of the campaign is to educate and empower the Rakyat and to create better awareness about the Federal Constitution".* [La campagna serve] *«to simplify the messages of the Constitution and to reach the 6 million households in Malaysia with its enduring stories. […] Various booklets will be distributed to educate the Rakyat* [la gente comune] *about the Constitution*» (così si legge sul portale del Malaysian Bar alla pagina https://www.malaysianbar.org.my/article/about-us/committees/constitutional-law-committee/myconstitution-perlembagaanku).

[101] Sull'attivismo di queste organizzazioni, il loro impegno a impartire una educazione civica e a diffondere i valori autentici della Costituzione malese, si veda J.C.H. Lee, *Islamization and Activism in Malaysia*, Petaling Jaya e Singapore, 2010 (in particolare, capp. 4, 5 e 6).

[102] W.N.W. Husin, W.I.W. Rasyid e W.K. Mujani, *Consociational Approach to Ethnic Resolution in Malaysia and Lebanon*, in *Journal of Social and Political Sciences*, 2020, 3.

Costituzione un tratto vitale, dinamico, fertile, fruttifero – in una parola, un elemento portante della comunità politica e del vivere insieme.

3. *(segue) Qualche considerazione sulla rigidità e la flessibilità del patriottismo costituzionale come campo concettuale*

Le due esperienze che abbiamo illustrato nei paragrafi precedenti sono la dimostrazione della duttilità della nozione di patriottismo costituzionale, che si distingue per la capacità di calarsi in contesti lontani fra di loro e con storie istituzionali molto eterogenee. In Malaysia, questo campo concettuale è stato invocato e impiegato per suscitare una vera e propria mobilitazione di attivisti, associazioni, ONG, gruppi di avvocati intenti a promuovere la cultura costituzionale: ne è derivata una sollecitazione culturale e sociale che ha aperto uno spazio di confronto pubblico, di sensibilizzazione e di incremento della consapevolezza fra le diverse sezioni della popolazione. In Spagna, il patriottismo costituzionale è da tempo parte del lessico politico corrente, in uso sia fra i fondatori della Costituzione del 1978 e fra gli attori della scena istituzionale contemporanea, ma con un taglio assiomatico, categorico, in definitiva intrattabile.

Non si può trarre da questi due esempi una classificazione *normativa* del significato assunto e della funzione svolta dal campo concettuale del patriottismo costituzionale nei diversi ordinamenti. Tuttavia, la comparazione fra di essi ci mette nelle condizioni di osservare e catalogare una dicotomia di varianti: c'è una variante *rigida* del patriottismo costituzionale, con cui si tende ad affermare e corroborare una certa visione costituzionale più per blindarla che per esporla a un dibattito collettivo, come è illustrato dall'esempio della Spagna. In questo caso, siamo di fronte a uno scenario nel quale è prioritario affermare e corroborare una narrazione costituzionale che, in qualche misura, è oggetto di contestazione: l'unità indissolubile iberica. Questo potremmo dire che sia un patriottismo costituzionale di chiusura, dogmatico, che apre un dibattito con lo scopo di fissarlo su una certa opzione costituzionale.

La seconda variante è, invece, *flessibile*: in contrappunto al richiamo al patriottismo costituzionale che serve a chiudere, esso funziona – lo abbiamo visto nel caso della Malaysia – come valvola di apertura di uno spazio di comunicazione pubblica per ringiovanire, rinvigorire, ristabilire una cultura costituzionale sbiadita o smarrita, per ridiscutere i fondamenti

costituzionali, per riportarli alla luce liberandoli dall'ingombro politico e istituzionale che ne ha determinato l'oscuramento. Non sono, queste, varianti concettuali al pensiero di Habermas – anzi, esse si incaricano tutte e puntualmente di pagare pegno all'ascendenza della nozione al dibattito tedesco. E anche laddove rappresentassero delle varianti del paradigma originario, esse sarebbe comunque comprese in quel campo concettuale che circonda il patriottismo costituzionale. Anzi, preveniamo l'eventuale obiezione per cui in nessuna di queste realtà il richiamo al patriottismo costituzionale ha fino a questo momento messo in moto un processo di revisione costituzionale. Come puntualizza opportunamente Müller, giudicare il peso del patriottismo costituzionale in un certo spazio pubblico dalle campagne che ispira per cambiare la costituzione è decisamente fuorviante: finirà indubitatamente per imprimere profondi cambiamenti, ma «*neither day-to-day politics nor conflict over more fundamental principle has to be immediately focused on the constitution*»[103]. Il patriottismo costituzionale non riguarda la Costituzione *ea ipsa*, ma la cultura costituzionale utile a costruire e tenere insieme una comunità politica e verso la quale sviluppare un qualche senso di appartenenza, chiedendosi cosa potrebbero fare per migliorare il loro vivere insieme. Negli ordinamenti che ne hanno una, questa cultura costituzionale muove sempre dalla legge fondamentale, senza dimenticare, però, quello che scriveva il giudice della Corte Suprema degli Stati Uniti Felix Frankfurter:

(i)f the Thames is "liquid history", the Constitution of the United States is most significantly not a document but a stream of history. […] Constitutional law, then, is history. But equally true is it that American history is constitutional law[104].

4. *Il patriottismo costituzionale nel caso italiano*

È venuto il momento di riprendere il quesito anticipato nel primo paragrafo: che cosa può fare per noi italiani il patriottismo costituzionale e cosa serve che noi italiani facciamo per esso?

[103] J.W. Müller, *Seven Ways to Misunderstand Constitutional Patriotism*, in *Politeia*, 2009, 96, 23.

[104] F. Frankfurter, *The Commerce Clause under Marshall, Taney and Waite*, Chapel Hill, 1937, 2.

Quello italiano è un costituzionalismo a metà fra le due tipologie che Kim Lane Scheppele ha teorizzato[105]: secondo la sua classificazione, l'*aspirational constitutionalism* è *forward-looking*, vale a dire che gli estensori della costituzione si danno delle finalità da realizzare e individuano delle prospettive a cui tendere per la costruzione del futuro del Paese. L'*aversive constitutionalism*, invece, è *backward looking*, cioè mette al centro del processo costituente un modello negativo da cui prendere le distanze. Magari le aspettative per il futuro non sono troppo definite, ma è molto chiaro ciò che si intende evitare, il che accade con qualche frequenza, giacché l'adozione di una nuova costituzione di regola coincide con momenti di rottura, con un cambio di regime, con l'occasione servita dalla storia di superare una crisi. In questa casistica, il modo in cui i costituenti, e successivamente gli interpreti, mettono il passato in relazione con il futuro è un elemento determinante. Nell'*aversive constitutionalism*, un popolo comprende la sua identità attraverso l'esclusione di ciò che non vuole essere, rigettando, cioè, una particolare *constitutional possibility*. In questa categoria, Scheppele riconduce costituzioni come quella giapponese, quella sudafricana e quelle post-comuniste dell'Europa orientale.

La Costituzione italiana sembra una combinazione di queste due varianti. Fondare un ordinamento democratico dopo due decenni di dittatura è un caso piuttosto palese di costituzionalismo edificato in reazione a un modello negativo. Nondimeno, le regole e i valori intorno ai quali è stata costruita la Carta non si spiegano solo come affrancamento da un riprovevole esempio di esercizio del potere. Basti pensare alla centralità della persona umana, pietra angolare del nostro costituzionalismo quanto il principio di dignità lo è nella *Grundgesetz* tedesca: essa segnava la più marcata distanza dal nefasto, traviato ordine di priorità fascista per il quale era l'uomo a dimostrarsi funzionale allo Stato e non viceversa e incarnava l'anelito autentico del massimo impegno pubblico per lo sviluppo della persona umana (art. 3, co. 2 Cost.) e della sua personalità (art. 2 Cost.).

La componente *aspirational* della nostra Costituzione dovrebbe trovarsi al cuore del nostro patriottismo costituzionale – quella tessitura immaginata e poi enucleata per dare forma al futuro che si ambiva a concretizzare. Quanto siamo distanti oggi dalla società che avevano in mente gli uomini e le donne dell'Assemblea costituente?

[105] K.L. Scheppele, *Aspirational and Aversive Constitutionalism: The Case for Studying Cross-constitutional Influence through Negative Models*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2003, 2.

Il clima che avvolge attualmente il nostro Paese è determinato tanto dai moventi della temperie epocale che contraddistingue questo momento storico quanto da agenti della nostra specifica condizione politica e sociale. Nei primi due decenni di questo Ventunesimo secolo, si è registrata a livello globale, e così anche in Italia, una frenesia attivistica con caratteri spettacolari generalmente tesa a dividere in senso binario la società fra gli "amici" e i "nemici": dai roghi delle periferie francesi agli *Indignados* spagnoli, dal *Vaffa Day* di Grillo a *Occupy Wall Street*, dalla bocciatura del Trattato costituzionale europeo di Parigi e Amsterdam del 2005 e di Dublino del 2008 (quest'ultima recuperata l'anno dopo con un secondo referendum) alla Brexit, dal *MeToo* al *Black Lives Matter*, dai *gilets jaunes* all'assalto a Capitol Hill del 6 gennaio 2001. Le società occidentali soprattutto non sembrano più capaci di offrire un adeguato livello di *riconoscimento* del valore specifico di cui sono portatori gli individui che riversano la loro rabbia nella militanza in questi gruppi. A differenza degli schiavi antichi o dei servi della gleba, i cosiddetti *losers of globalisation* godono di diritti universali e, comunque, di un relativo benessere materiale, ma agiscono sotto l'impressione di non essere visti, di non essere trattati con il rispetto che meriterebbero:

molti individui si sentono oggi isolati e incapaci di incidere sulla direzione complessiva della società. Per questo, […] hanno sviluppato la convinzione di non "contare" nulla […]. Il soggetto alla base della rabbia odierna è quindi, in ultima analisi, un individuo atomizzato, interamente ripiegato sulla dimensione del privato, ma al tempo stesso ossessionato dal paragone con gli altri, proprio per l'assenza di un progetto politico comune[106].

Sul fronte più prettamente nostrano, questa condizione ha assunto caratteristiche ritratte in uno degli ultimi Rapporti CENSIS[107] da cui emergeva che gli italiani sono un popolo bisognoso di trovare protezione al riparo di invisibili muri difensivi, un popolo in preda al *cattivismo*. Questa condizione era definita come *sovranismo psichico*: disagio, risentimento, immobilismo sociale, il passaggio da un'economia di sistema a un'economia individualizzata che ha deluso le aspettative di un futuro miracoloso – complice una globalizzazione che ha accentuato le disuguaglianze anziché porvi rimedio – avrebbero concorso a sviluppare nel nostro vivere insieme una cattiveria che si dispiega attraverso un conflitto latente, individualizzato

[106] C. Invernizzi-Accetto, *Vent'anni di rabbia. Come il risentimento ha preso il posto della politica*, Milano, 125.

[107] Censis, *52° Rapporto sulla situazione sociale del Paese/2018*, Milano, 2018, da cui sono tratti i dati che seguono.

e nebulizzato, cinico trampolino verso una presunta redenzione. Alla ricerca di un capro espiatorio, infatti, il 63 percento degli interpellati si diceva contrario agli immigrati provenienti da fuori dell'Unione europea (una percentuale che saliva al 71 fra i cittadini sopra i cinquantacinque anni e al 78 fra i disoccupati), quasi il sessanta percento credeva che gli immigrati rubino posti di lavoro, un po' di più erano convinti che pesino sul nostro stato sociale e solo il 37 era disposto a riconoscerne il contributo alla crescita dell'economia nazionale. Per tre su quattro valeva l'equivalenza fra immigrazione e aumento della criminalità e quasi due su tre escludevano la possibilità di una buona integrazione. Solo meno del venticinque percento riteneva di vivere in condizioni migliori di quelle dei propri genitori – il livello di soddisfazione più basso fra i Paesi membri dell'UE –, mentre il 63 (che saliva oltre il settanta fra i meno istruiti e i redditi più bassi) lamentava un'incapacità del sistema di difendere i propri interessi e la propria identità. È, questo, il profilo di una società percorsa da frustrazione e desiderio di rivalsa, amareggiata, inasprita, ostile, atomizzata.

Questa realtà, così impietosamente ma nitidamente tratteggiata nelle pagine del CENSIS, ha, *ça va sans dire*, numerosi punti di contatto con la Germania di cui tratta Erhard Denninger nel suo articolo. Il rischio che si formi nel nostro tessuto civile un numero di "società parallele", come le chiama Denninger, non ci è per nulla estraneo, e non soltanto a causa della presenza – percepita anche oltre la sua reale consistenza[108] – di gruppi etnicamente o religiosamente eterogenei rispetto alla popolazione

[108] Come ha ricostruito Michele Colucci, *Storia dell'immigrazione straniera in Italia dal 1945 ai nostri giorni*, Roma, 2018, l'attenzione che la classe politica e i *media* hanno dedicato all'immigrazione si è largamente soffermata su quella irregolare e sui relativi addentellati di sicurezza e criminalità piuttosto che sull'integrazione e sui sistemi riusciti di gestione. Questa sproporzione ha portato i cittadini a una sovrastima del volume dell'immigrazione e del suo impatto sulla società, i suoi equilibri e i suoi servizi. Secondo l'ISTAT (Immigrati.Stat), al gennaio 2023 i residenti in Italia con cittadinanza estera erano poco più di cinque milioni, pari all'8,6 percento della popolazione: questo, secondo Eurostat, fa del nostro Paese il quarto in Europa per numero assoluto e ben il quattordicesimo nel rapporto con la popolazione totale. Medesimo discorso vale anche per i flussi migratori che, sempre in rapporto alla popolazione, ci colloca quartultimi nell'Unione europea e quindicesima per numero di richieste di asilo. La percezione diffusa, però, si allontana molto da questi dati. Poco meno del trenta percento appena degli italiani sa stimare correttamente l'incidenza di stranieri sulla popolazione, uno su dieci ne sottostima la presenza intorno al tre percento, mentre più della metà la sovrastima: per il trentacinque percento sono il doppio dei numeri reali e per un italiano su quattro sono addirittura il triplo (Raffaella Saso, *L'immigrazione in Italia: tra dati reali, (dis)informazione e percezione*, in *L'Eurispes.it*, 18 novembre 2019 e Roberta Rega, *In Europa troppi immigrati? Il 40% dei cittadini è favorevole a innalzare muri*, in *L'Eurispes.it*, 27 dicembre 2021).

autoctona. Ma, per la verità, già nei momenti aurorali della Repubblica si trova traccia della mancata educazione costituzionale degli italiani. Si era ai primi mesi dei lavori in Assemblea costituente e Costantino Mortati denunciava uno stato d'animo collettivo nei confronti del processo di redazione della Carta che egli giudicava per nulla favorevole, una «indifferenza del paese di fronte all'attività iniziata, [una] mancanza di quei contatti e di quegli scambi di motivi e di ispirazioni fra il popolo e l'Assemblea, che si pongono quali indici rivelatori di un'ansia profonda di rinnovamento, dalla quale l'opera costituente dovrebbe trarre la sua linfa vitale e la vera garanzia di buona riuscita»[109]. Mortati non negava che questa scarsa considerazione fosse da ricondursi anche al «senso di illegalismo e di deprezzamento dei valori giuridici quale si palesa non solo in vasti ceti cittadini, ma proprio negli stessi supremi organi dello Stato» ma, poi, il più è stato fatto dalla "teatralità"[110] della politica, dispiegatasi sullo sfondo di una forma di governo usata sempre di più come *arena per l'esercizio del potere* – e oggi ancora più di sempre, con la politica ridottasi a cercar collocazione nella nicchia del mercato elettorale che prometta maggior ritorno[111].

Si darebbe spazio a un colpevole fraintendimento solo a lasciar intendere che gli italiani abbiano subito, incolpevoli, tutto questo. Sin dalla seconda metà degli anni Sessanta, in verità, la mentalità media si è incardinata sul rapporto fra realtà, ideologia e illusioni nell'anelito che ognuno coltivava di veder realizzate le proprie aspettative. Provenienti da un passato ingiusto, coccolati dalla crescita dei redditi e della ricchezza nazionale, molti italiani volevano "tutto" perché avevano prima ricevuto poco e molto gli era stato promesso[112]. Del "vogliamo tutto" degli anni

[109] C. Mortati, *Ombre sulla Costituente*, in *Lo Stato moderno*, 20 novembre 1946, 22, 510.

[110] Secondo la descrizione che, della politica italiana, diede icasticamente J. LaPalombara, *Democracy, Italian Style*, New Haven, 1987 (trad. it. *Democrazia all'italiana*, Milano, 1988).

[111] Osservava già quasi un decennio fa M. Calise, *La democrazia del leader*, Roma-Bari, 2016, 37 che '(s)enza dirlo – e forse neanche sapendolo – i partiti senza più destra e sinistra, senza più classi e religioni stanno adeguando la mentalità e ciò che resta dell'identità all'unico catalizzatore elettorale che gli rimanga, il proprio leader. E, visto che il principale obiettivo – in un regime democratico – resta vincere le elezioni, l'unico punto fermo, il pilastro che sopravvive al centro del sistema è portare il proprio capo al governo. Che se ne rendano o meno conto, i partiti italiani sono ormai partiti presidenziali'.

[112] «Ora […] le nuove risorse a disposizione, i ritmi di sviluppo cui ci si era abituati, il keynesismo "volgare" che predicava l'inutilità, quando non il danno, provocato dall'ossessione per il pareggio di bilancio, le illusioni e le aspettative generate dal miracolo

Sessanta è oggi sopravvissuta solo la nostalgia e la collera contro quel qualcuno (gli attori economico-finanziari, la politica, i poteri transnazionali, i burocrati di Bruxelles, le *élite*) che, nel frattempo, ha scippato il tempo attuale di ciò che è stato ampiamente garantito ai *baby boomer*.

Questo anelito che tutto vuole, la sua inevitabile frustrazione e l'indignazione che ne discende rappresentano alcuni dei fattori che dànno origine al populismo[113]: questi fattori sono individuati fra le preoccupazioni che tipicamente affliggono l'elettorato che sceglie di affidare il proprio scontento e disagio ai populisti. Uno di questi fattori, nella visione di Sadurski, è per l'appunto l'*ansia da status*, un sentimento che alligna tra le persone che si mettono in coda in paziente attesa di una vita migliore confidando nell'azione del governo populista, ma solo per constatare alla fine che quel governo ha, in verità, distribuito ad altri i vantaggi che essi speravano di ricevere. L'ansia da status si salda con il fattore più universale fra tutte le versioni di populismo, ovvero l'*anti-elitarismo*, con cui i leader populisti accusano le *élite* di indifferenza verso il popolo e, spesso, di vera e propria corruzione.

In un frangente come quello odierno, in cui la fragilità interna dei partiti politici li rende più idonei a seguire gli umori e i *desiderata* degli elettori anziché a guidarli, potrebbe essere per una volta la Costituzione a dar forza alla politica se la Costituzione fosse sempre di più al centro di un'opera di alfabetizzazione popolare capillare e profonda. Se le alterne vicende della politica italiana hanno spinto la Carta alla periferia della nostra comunicazione pubblica – se non per l'inesausto e largamente infruttuoso sforzo riformatore –, il patriottismo costituzionale potrebbe rivitalizzare la nostra identificazione con i principi e i valori fondamentali e, sperabilmente, promuovere un senso di appartenenza. Soprattutto, servirebbe la finalità di inaugurare uno spazio collettivo di confronto, di dibattito, di approfondimento per diffondere di più e più estesamente la cultura della Costituzione. Molto è stato avviato, per esempio, nel decennio fra il 1998 e il 2008, nel corso del quale le più alte cariche dello Stato – primi fra tutti i

fecero emergere la contraddizione fino ad allora celata dalla convinzione che "non si poteva": l'idea che se di diritti si trattava, essi andavano in qualche modo garantiti, cominciò a penetrare sia tra le forze di governo sia tra quelle di opposizione, e soprattutto in ampi strati della popolazione. Questi ultimi non riuscivano a capire perché dei diritti costituzionalmente sanciti non venissero riconosciuti, e quindi ad avanzare richieste per cui non sarebbe stato comunque facile trovare la necessaria copertura anche se la si fosse cercata» (G. Amato e A. Graziosi, *Grandi illusioni. Ragionando sull'Italia*, Bologna, 2013, 89).

[113] Ci si riferisce qui alla tassonomia che propone W. Sadurski, *La minaccia populista alla democrazia*, Bologna, 2025, 44 ss.

Presidenti della Repubblica Carlo Azeglio Ciampi e Giorgio Napolitano – hanno manifestato la volontà di riallacciare il rapporto degli italiani con la Costituzione e di favorirne la conoscenza[114]. Molte altre iniziative sono seguite – dal Premio Strega speciale conferito alla Costituzione nel 2006 ai progetti patrocinati dalla Corte costituzionale con il Ministero dell'Istruzione[115] e con quello della Giustizia[116], passando nel 2019 per la reintroduzione dell'educazione civica come "insegnamento trasversale" in tutti gli istituti di ogni ordine e grado.

Al contesto italiano gioverebbe la pratica del patriottismo costituzionale nella sua versione più puramente habermasiana, come intervento di *purificazione dell'argomentazione pubblica*. Purificazione, però, non da nostalgie nazionalistiche o insidiosi orgogli patri, ma dalla distrazione che la vivacità inesausta delle dinamiche politico-istituzionali – rese possibili da una forma di governo di cui compiacerci per la sua estrema elasticità ma di cui rammaricarci per la sua scarsa pedagogia – ha rappresentato rispetto all'impianto valoriale e programmatico della Costituzione. Abbiamo bisogno di investire nel patriottismo costituzionale nella speranza di poter recuperare lo spazio di comunicazione pubblica monopolizzato dalla "teatralità" della politica e di convertirlo in un proce per far emergere le energie che già si muovono in ordine sparso al di fuori del perimetro della politica, per incoraggiare i comportamenti civici e solidali, per costruire un discorso pubblico che, per una volta, dia impulso a una riflessione davvero collettiva, verso la quale nessun interlocutore politico potrà alla fine dirsi indifferente, per instillare un senso di appartenenza costituzionale e, dunque, di responsabilità individuale e diffuso a riappropriarsi delle nostre basi comuni. Ci manca la realtà di una convivenza basata su valori e principi davvero assimilati, condivisi, sentiti e praticati. Già in occasione del

[114] Ne ripercorre le fasi principali D. Novarese, *Sessant'anni: la 'Costituzione più bella del mondo'?*, in F. Bonini, V. Capperucci e P. Carlucci (a cura di), *La Costituzione nella storia della Repubblica. Sette decennali: 1957-2018*, Roma, 2020, 157 ss. Fu il Presidente Ciampi ad aprire questo processo con il ripristino della festa dedicata alla Repubblica il 2 giugno, soppressa nel 1977, e con la valorizzazione dell'Inno di Mameli. Per parte sua, il Presidente Napolitano nel suo primo discorso di insediamento insisteva sulla necessità di una "narrazione della Costituzione" che riguardasse «(p)rincipi, valori, indirizzi che scritti ieri sono aperti a raccogliere oggi nuove realtà e nuove istanze». Nella convinzione che urgesse e fosse legittimo rivedere alcuni elementi della forma di governo all'insegna di una maggiore stabilità dell'esecutivo, l'approccio del Presidente Napolitano sottolineava altresì l'urgenza di istituzioni solide ed efficienti che assicurassero la governabilità, un valore che ha intensamente caratterizzato e ispirato tutto il suo mandato al Quirinale.

[115] *Insieme, Scuola e Corte costituzionale verso il 2 giugno*.

[116] *Viaggio in Italia* (i giudici nell'universo carcerario).

cinquantenario della Costituzione, si osservava che la Repubblica ha saputo lasciarsi alle spalle tragedie e ristrettezze del passato, assicurarsi decenni di pace e di sviluppo, eppure «non stiamo bene. La Costituzione è poco nota, poco radicata nelle coscienze e poco applicata»[117]. In altre parole, '(l)a mancanza di un senso costituzionale della convivenza è fin troppo accettata, non è cioè considerata un limite da superare. Si è saldata con altre mancanze più antiche – di senso dello stato, dell'unità nazionale, della legalità – nell'autorappresentazione per cui "siamo fatti così'"[118]. E non si tratta solo di difendere il patrimonio di valori, ma soprattutto di trasmetterlo in positivo alle generazioni presenti e futuri.

Allora, il patriottismo costituzionale che ci occorre non è del tipo *rigido*, di chiusura, che abbiamo visto all'opera in Spagna, impiegato per rafforzare una certa visione costituzionale, per blindarla piuttosto che per offrirla a un dibattito collettivo. Le probabilità di attuare una vera purificazione dell'argomentazione pubblica crescono con la capillarità, la circolazione, la profondità della nostra rifondazione costituzionale – che, ben prima di qualsiasi esigenza di riforma, mira a conoscere e far proprio ciò che esiste e che può farsi involucro della nostra convivenza civile. Per poter servire davvero a qualcosa, il nostro patriottismo costituzionale deve rifuggire la tentazione di ricorrere a toni lapidari, pietrificati, dogmatici, retorici, monolitici, monumentali. Abbiamo necessità di un patriottismo costituzionale *flessibile*, dinamico, dialettico, a diffusissimo coinvolgimento e partecipazione, animato dalla massima mobilitazione, *aperto*. Lo diceva il Presidente Napolitano nel discorso del suo primo insediamento ricordato *supra*: senza eccessi, senza aberrazioni, nel ricordo della Liberazione del 1945 che non è incompatibile con il rispetto di tutte le vittime di allora e che, più di una prevalenza ideologica sull'altra, equivale per tutti gli italiani al recupero della nostra indipendenza e della dignità del Paese.

Nell'immaginario collettivo, ciò che ha preso correntemente piede e che oggi innerva l'approccio comune nei confronti della nostra Carta è la sua magnificazione come "la più bella del mondo". Sarà pure una retorica capace di scaldare i cuori, ma non è altro che un calore di facciata, una sorta di *dover sentire* da cui non ci si può attendere la capacità di infiltrare *sinceramente* la società. Farne un monumento non aiuterà la Costituzione a diventare banale – *banalità*, si badi, non banalizzazione: banalità nel suo senso

[117] L. Corradini e G. Refrigeri, *Civismo oggi: valori, comportamenti, impegni*, in Iid., *Educazione civica e cultura costituzionale. La via italiana alla cittadinanza europea*, Bologna, 1999, 13.

[118] C. Pinelli, *L'incivilimento degli italiani e la Costituzione della Repubblica*, in *Giornale di storia costituzionale*, 2008, 16, 29.

originario, ossia riguardante l'intera comunità, come l'uso di un acquedotto o di un mulino come era nell'antichità feudale.

Anche l'accento sulla bellezza della Costituzione, insomma, si presta a un'ideologizzazione magari a uso di una parte politica che intenda intestarsene la difesa. Il pericolo esiziale che giace dietro alla rivendicazione di una sola parte politica sopra le altre di una speciale prossimità alla Costituzione è di insediare nella società un patriottismo costituzionale *rigido*: chi vestisse i panni degli araldi della Costituzione non farebbe che avvilirla ancora una volta con l'ennesima strumentalizzazione, seppur mosso da un proposito sincero. A tre quarti di secolo dalla sua stesura, con il tramonto delle culture politiche che la congegnarono e la trasformazione radicale del mondo delle idee e degli equilibri internazionali, solo se la Costituzione non sarà di qualcuno potrà essere davvero di tutti.

***

ABSTRACT: The most venomous criticism levelled at constitutional patriotism is that it is a mere idealistic or even naive theory born in university lecture halls. Yet, around constitutional patriotism, a conceptual field has been generated that has crossed German borders and animated public debate in different legal systems that are also far removed from the original places and events. The circulation of constitutional patriotism has given rise to two versions of this conceptual field: a rigid one, aimed at affirming a certain constitutional vision in order to remove it from a space of public argumentation, and a flexible one, aimed at reinvigorating a faded or lost constitutional culture through collective dialogue. The latter is the constitutional patriotism that would benefit Italy, a patriotism that eschews dogmatic and rhetorical tones, in the knowledge that only if the Constitution does not belong to one particular party can it belong to all.

KEYWORDS: constitutional patriotism - indissoluble unity of Spain - secularism in Malaysia - Constitution and civil society in Italy

***

Benedetta Barbisan – Professoressa associata di Diritto pubblico comparato presso l'Università di Macerata (benedetta.barbisan@unimc.it)