

Schede bibliografiche

LUCA ANTONINI (a cura di), *La domanda inevasa. Dialogo tra economisti e giuristi sulle dottrine economiche che condizionano il sistema giuridico europeo*, Bologna, il Mulino, 2016, pp. 396

Il tema del libro di autori vari curato da Luca Antonini è il dialogo tra giuristi ed economisti sulle dottrine economiche che condizionano l'ordinamento comunitario nel quadro delle attuali connessioni tra la scienza giuridica e quella economica, le quali per molto tempo si sono invero sviluppate «lungo linee parallele e distanti» (MARTA CARTABIA, 10).

Più nel dettaglio, soprattutto dopo la crisi economica del 2008, al legislatore nazionale è stato chiesto di legiferare sempre di più su temi economici al fine di attuare le misure (tendenzialmente di austerità) previste dall'Unione europea. Esempio plastico ne è la riforma della Costituzione italiana effettuata nel 2012 mediante la legge costituzionale n. 1, la quale ha modificato l'art. 81 introducendo il principio dell'equilibrio tra entrate e spese del bilancio, corredato da un vincolo di sostenibilità del debito di tutte le Pubbliche Amministrazioni. Con la conseguenza che anche ai giudici costituzionali è stato perciò di «attingere a nozioni proprie della scienza economica» (LORENZA VIOLINI, 73), rifacendosi così «a conoscenze estranee alla scienza giuridica» (EADEM, 79).

Ciò premesso, considerato che «la costituzione finanziaria di Maastricht ha [...] posto il governo della moneta al centro della politica economica europea» (LUCA ANTONINI, 15), nella Parte Prima del volume si evidenziano i limiti del metodo economico comunitario adottato fino ad oggi, dal momento che «La crisi ha fatto emergere come i singoli Stati non disponessero più degli strumenti di politica monetaria e come la stessa Unione europea ne fosse di fatto priva» (IDEM, 18). Il che ha portato alla luce tutta la criticità del modello europeo, dove a fronte dell'unione monetaria [...] la Banca centrale non dispone di poteri propri delle banche degli Stati federali» e «non sono previsti meccanismi di solidarietà in grado di attenuare gli effetti negativi per l'intero sistema della crisi fiscale» (IDEM, 18). Con l'ulteriore precisazione che, a differenza del modello americano, «L'Unione europea, invece, non ha "federalizzato" le entrate, ma ha» solamente «centralizzato il controllo delle spese» (IDEM, 25).

Proseguendo, la Parte Seconda della raccolta di saggi avvia il vero e proprio dialogo tra economisti e giuristi sulle politiche economiche comunitarie, offrendo altresì interessanti spunti di riforma da adottare al fine di attuare nel concreto i principi alla base dei Trattati comunitari. Infatti, al riguardo «La Corte di giustizia sembra [...] aver sancito [...] che l'Unione "non ha soltanto una finalità economica, ma anche una finalità sociale" e, conseguentemente, "i diritti che derivano dalle disposizioni del Trattato [...] devono essere bilanciati con gli obiettivi perseguiti dalla politica sociale"» (FRANCO GALLO, 88). Anche se essa «non dispone in proprio di

risorse tributarie che le consentano di svolgere politiche sociali redistributive minime», cosicché è «evidente che solo una diversa architettura istituzionale dell'Ue nella direzione di un'unione politica [...] potrebbe consentirci di capovolgere questa rinunciataria impostazione e la stessa scala di valori che ne è alla base» (IDEM, 91-92).

In concreto, «Sul piano delle *policies*, bisognerebbe realizzare politiche sociali e fiscali realmente redistributive fra gli Stati membri, incrementare il bilancio dell'Unione, mutualizzare il debito, emettere gli Eurobond, attuare l'Unione bancaria come conseguenza naturale di quella monetaria e soprattutto [...] attribuire alle istituzioni europee il potere di stabilire democraticamente tributi propri quale fonti di finanziamento di politiche sociali comuni» (IDEM, 92). Del pari, entrando nel merito delle politiche europee finora adottate, prendendo ad esempio il modello economico americano dove «l'intervento è stato immediato, con provvedimenti espansivi di politica monetaria e politica fiscale», andrebbe forse parzialmente ripensata la politica di *austerity*, dal momento che «negli Stati Uniti si associa una crescita economica pari al +7,6%, fra il 2008 e il 2014, rispetto a una diminuzione del -1,3% nell'Eurozona» (LUIGI CAMPIGLIO, 109). E congiuntamente andrebbero poi approvate riforme strutturali come l'istituzione di «un organismo nazionale incaricato di monitorare i risultati e le politiche in materia di competitività» (CESARE PINELLI, 148), oltre ad adoperarsi per contrastare il «rifiuto degli Stati di "rinunciare alla sovranità", o di abbracciare il federalismo» (IDEM, 157). Tutto ciò tenuto conto che, a monte «Alla Ue manca un governo federale ovvero un decisore politico capace di scelte e decisioni "contingenti" e non solo di una miope applicazione di regole e Trattati basati su promesse politiche non mantenute e premesse teoriche che la realtà ha poi smentito» (FERRUCCIO BRESOLIN, 187). Cosicché «Mentre il governo della moneta è stato trasferito all'Unione, sono» ancora «i poteri pubblici nazionali a stabilire il livello e la composizione delle spese pubbliche, nonché il livello e la composizione delle entrate derivanti dal prelievo» (GIACINTO DELLA CANANEA, 226).

La Parte Terza del libro si sofferma sulle implicazioni della scienza economica su quella giuridica relativamente ai «Modelli di governance per l'impresa bancaria» (Mario Bertolissi, 274), alle «riforme amministrative in corso» (BERNARDO GIORGIO MATTARELLA, 288) ed alla «giustizia amministrativa» (MARIA ALESSANDRA SANDULLI, 291).

La Parte Quarta, invece, analizza alcuni ambiti di interazione tra le predette scienze, come la materia elettorale, laddove gli «attori della finanza globale» prediligono «meccanismi elettorali che premiano la governabilità» (MATTEO DE NES, 329). In tale prospettiva, si osserva che la Corte di Giustizia sembrerebbe aver preferito «declinare, almeno fino ad ora, il sindacato» sulla «compatibilità delle misure di austerità con i diritti costituzionalmente garantiti», costituendo perciò «fattore determinante per l'intervento delle Corti nazionali» (ANTONIA BARAGGIA, 342) e ci si sofferma sul caso spagnolo e sugli effetti della «riforma costituzionale dell'art. 135 CE,

con la quale si sono introdotti limiti alla spesa pubblica in conformità ai parametri stabiliti dall'Ue per gli Stati membri» (VALENTINA FAGGIANI, 354).

Mario Enrico Rossi Barattini

MARCO BETZU, *I baroni del digitale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2022, pp. 136.

Per quanto si presenti come un agile libretto, quasi un *pamphlet*, il libro di Marco Betzu si pone in qualche modo all'incrocio delle tematiche alle quali l'Autore ha già dedicato ampi e sempre molto stimolanti lavori di ricerca, quali la regolazione della rete e le istituzioni economiche sovranazionali. *I baroni del digitale*, infatti, è un volume che riflette - e fa riflettere - su quella che viene indicata, quale è, come una delle maggiori sfide del costituzionalismo contemporaneo, ovvero la necessità di trovare (o introdurre *ex novo*) adeguati meccanismi per arginare il potere delle grandi multinazionali del digitale - le *Big Tech*, per intenderci - le quali rappresentano oggi il vero antagonista per i diritti e le libertà degli individui, assai più di quanto non lo siano gli Stati nazionali, verso i quali si sono invece rivolte le rivendicazioni all'origine del diritto costituzionale.

Il volume si apre ricordando come *internet* si presentasse, ai suoi albori negli anni Novanta, come una promessa di emancipazione, uno spazio da regolare solo sotto il profilo tecnico perché potesse garantire senza vincoli l'esercizio di una pluralità di diritti, *in primis* la libertà di manifestazione del pensiero, da parte dei suoi utenti. Una sorta di territorio neutro, insomma, sottratto all'intervento di controllo degli Stati e regolato invece in modo autonomo, nel *trend* di quella «generale idea di svalutazione del pubblico» dominante negli anni a cavallo tra i due secoli, come ricorda nella sua breve ma significativa introduzione Pietro Ciarlo. Una promessa, tuttavia, che si è infranta ben presto contro l'irrompere degli interessi economici nella rete, i cui *players*, cresciuti dimensionalmente a ritmo esponenziale, hanno finito ben presto per rimpiazzare gli Stati sovrani, acquisendo strumenti non certo meno incisivi di controllo su quelle libertà che la rete avrebbe dovuto assicurare ai propri utenti. Processo, questo, che ha condotto ad esiti ben più pericolosi di quanto potesse derivare dall'esercizio della sovranità da parte degli Stati, i quali si sono pur sempre dimostrati in grado di curare, almeno parzialmente e non senza limiti, una serie di interessi pubblici che restano invece esclusi dal novero di quelli perseguiti dalle aziende private. Del resto, se è vero che gli Stati faticano a regolare il cyberspazio, non è men vero che le caratteristiche della rete, per come le conosciamo, sono pur sempre il frutto di una conformazione normativamente imposta.

L'analisi di Betzu prosegue con la ricostruzione, giocoforza per rapide pennellate, del meccanismo con cui i baroni della rete massimizzano i loro profitti senza esitare a comprimere libertà e diritti dei cittadini. È sfruttando i canali digitali, *social in primis*, attraverso cui è possibile mani-

festare le proprie idee, che le società del web ricavano i dati sugli interessi e le preferenze degli utenti, che rappresentano il vero motore dell'economia digitale. Sono infatti queste raccolte massive di dati (*big data*, come sogliono essere definite), acquisiti quale corrispettivo, più o meno occulto, di servizi forniti in modo apparentemente gratuito, a consentire, mediante una elaborazione algoritmica, di classificare in *cluster* i fruitori del servizio, arrivando ad un impressionante livello di definizione delle preferenze individuali, in grado di fruttare laute entrate grazie alla raccolta della pubblicità, che viene così mirata sul singolo individuo, guadagnandone di efficacia. Non solo, ma il fenomeno descritto porta inevitabilmente con sé anche il depotenziamento dei più tradizionali canali informativi di interesse generale (radio, televisione, stampa), orientando pure l'informazione verso una estrema personalizzazione (ancora una volta economicamente redditizia per via degli introiti pubblicitari) che ha come effetto una estrema frammentazione del corpo sociale, in cui ogni singolo cittadino è chiuso in una "bolla", permeabile solo alle opinioni conformi alle proprie, con l'ulteriore esito di una progressiva estremizzazione di esse. Da qui, argomenta l'Autore, la creazione di un terreno fertile per lo sviluppo del populismo digitale.

Chiariti i meccanismi attraverso cui i giganti del web hanno acquisito ed esercitano il loro potere, divenuto ormai quanto di più insidioso per i cittadini e per la stessa sovranità degli Stati che li rappresentano, il volume si sofferma sulla natura di questo potere, restituendo un'immagine non poco inquietante del ruolo di queste «Istituzioni del potere digitale», come recita il titolo del secondo capitolo. Si tratta delle *Big Tech*, e in particolare delle c.d. GAFAM (acronimo che indica le cinque principali società Google, Amazon, Facebook, Apple e Microsoft), oligopoliste del mercato digitale, il cui fatturato ben può competere con il PIL di Stati nazionali, come dimostrano le significative cifre che il volume riporta nonché l'entità degli investimenti infrastrutturali che queste aziende giungono a poter sopportare, con l'esito di canalizzare persino sulla propria infrastruttura privata quella rete che si voleva quale spazio di libertà alle sue già ricordate origini. Ebbene, ciascuna di queste società «presidia un canale di distribuzione chiave», assumendo il ruolo che anche nella più recente normativa europea viene definito di *gatekeeper*, potendo così abusare ampiamente della propria posizione dominante (sia in termini di esclusione di *competitors* che di sfruttamento) grazie alla disponibilità sempre crescente di dati, ottenuti, come si è detto, come contropartita di servizi che possono essere forniti gratuitamente in virtù dell'elevata presenza di economie di scala. Dunque, il problema è fondamentalmente di natura *antitrust*, laddove ciò non significa ridurre la questione ad un tema di mera rilevanza economica, poiché non deve sfuggire che, nell'ottenere un beneficio in termini monetari per effetto della propria condotta abusiva, le *Big Tech* finiscono anche per fare del cyberspazio una zona in cui le libertà costituzionali, lungi dall'essere assoggettate (e garantite d)alle norme costituziona-

li, vengono esercitate nelle forme e nei modi verso cui queste stesse aziende intendono orientarle: modalità tutt'altro che neutrali, ma indirizzate al prioritario fine, ancora una volta economico, di massimizzare il loro profitto. Gli stessi contenuti della comunicazione in rete, allora, finiscono per essere assoggettati a questi poteri privati, di modo che i diritti dei singoli individui subiscono, proprio in quella agorà che era stata pensata come spazio di massima libertà, un'influenza e un controllo ben superiori a quelli statali da cui si cercava un affrancamento. Tutte le piattaforme, infatti, come ricorda l'Autore, hanno adottato regole per la moderazione dei contenuti, vuoi implicite, nel senso che l'infrastruttura stessa costringe entro confini preimpostati la forma comunicativa, vuoi esplicite, attraverso le *policies* contrattualmente imposte agli utenti, fino a generare un ordinamento sezionale, che istituzionalizza il potere digitale privato.

Su questo punto il libro si sofferma con una certa ampiezza di riflessioni, rilevando come la moderazione avvenga sia attraverso filtri *ex ante*, volti ad impedire il caricamento di determinati contenuti (per esempio, in violazione del diritto d'autore), sia, *ex post*, mediante l'uso di algoritmi per individuare contenuti pericolosi (perché ad esempio legati al terrorismo) e l'istituzione di procedure ad istanza di altri utenti, i quali possono segnalare la violazione delle linee guida adottate dalla piattaforma. Sennonché – evidenzia Betzu – questa attività di moderazione, lungi dall'aver come obiettivo il contenimento di interessi, ha quale solo scopo la massimizzazione dell'interazione sociale, cui sono legati i profitti generati a favore del gestore, di modo che l'indipendenza non appare essere un tratto caratterizzante di questa attività. Nemmeno l'istituzione di organi di appello, con il ricorso a figure non legate al gestore della piattaforma, come l'*Oversight Board* di Facebook sembrano aver risolto il problema, giacché questo organo, assunto nel volume come caso paradigmatico, è in realtà, sì, formalmente indipendente, ma al contempo strettamente legato alla piattaforma stessa, come dimostra, a tacer d'altro, il parametro del suo giudizio, costituito dai valori (*sic!*) che contraddistinguono Facebook, i quali – *ça va sans dire* – sono chiaramente connessi al modello di *business*. Peraltro, nelle poche decisioni sin qui adottate dall'organo, è significativo che mai sono state richiamate disposizioni costituzionali dello Stato in cui è sorta la controversia e solo in modo molto generale si è fatto riferimento ad atti di diritto internazionale. Di modo che «la vittima di questa operazione sono proprio le Costituzioni, rimpiazzate da un'Autorità privata che si autolegittima» in uno spazio «nel quale la più volte affermata "libertà della rete" è divenuta lo strumento di "capitalismo della sorveglianza" che mira a predire e modificare i comportamenti umani al fine di garantirsi il controllo del mercato e i relativi profitti», come scrive Betzu richiamando evidentemente l'ormai celebre libro di Shoshana Zuboff.

All'analisi, certo non rassicurante, sinteticamente riassunta nelle righe precedenti, il volume fa seguire, come si conviene, anche il suggerimento di una possibile direzione verso cui tendere per cercare di smantel-

lare il potere privato dei baroni del digitale e salvare quei diritti e quelle libertà che il costituzionalismo ha nel corso dei secoli affermato e garantito. La sfida appare in particolare quella di assicurare un'efficacia (anche orizzontale alle disposizioni sui diritti costituzionali, recuperando il significato del diritto costituzionale come argine al potere, *qualunque* potere, pubblico o privato che esso sia. Sul tema il libro ripercorre anzitutto i passi compiuti in questa direzione dalla dottrina statunitense, per soffermarsi sul controverso concetto di costituzionalismo digitale, le cui varie possibili declinazioni sono sottoposte ad un accurato vaglio critico per il fatto che, comunque lo si intenda, con tale concetto si finisce sempre per svalutare (*rectius*, trascurare) le Costituzioni nazionali, «soppiantate da un coacervo di atti normativi espressione di co-regolamentazione e da un diritto giurisprudenziale sovranazionale spesso dominato dall'occasionalismo». Il vero passaggio fondamentale, secondo la condivisibile ricostruzione dell'Autore, se il problema origina dalla posizione dominante di cui le *Big Tech* abusano, risiede nel contrasto agli oligopoli del mercato digitale. In questo modo, appare evidente come la normativa *antitrust* non persegua solo una finalità di tipo economico (*i. e.* favorire l'efficienza del mercato e conseguentemente il benessere del consumatore) ma si presenti anche come strettamente connessa e strumentale all'assetto democratico dell'ordinamento, essendo finalizzata a riprodurre nel mercato quel sistema di pesi e contrappesi che anche tra gli organi dello Stato-apparato serve ad evitare pericolose concentrazioni del potere in un unico centro. Peraltro, le riflessioni dell'Autore sul tema testimoniano anche come la regolazione del mercato, il quale risponde ad un ordine giuridico (come magistralmente ha insegnato Natalino Irti) e non è frutto di mani più o meno invisibili che lo autoregolano, non può guardare solo al risultato dell'efficienza economica, ma deve concentrarsi sui processi e sulle strutture. Il che sembra valido soprattutto nel mercato digitale, dove l'interesse (almeno apparente) del consumatore è realizzato dalle grandi concentrazioni che consentono di fornire servizi gratuitamente, quando, come si è già detto, proprio questo fenomeno è invece all'origine della nascita e del consolidamento di quegli oligopoli di cui godono, con le perniciose conseguenze evidenziate, le *Big Tech*. Insomma, per dirla con l'icastica sintesi di Betzu, occorre «applicare il costituzionalismo all'ambiente economico, riconoscendo come la tutela della concorrenza possa costituire un presidio a favore delle libertà fondamentali contro il potere privato».

L'indagine condotta nel volume si trasferisce quindi, a questo punto, dagli Stati Uniti, in cui la preoccupazione per il potere dei baroni del digitale ha incontrato già in tempi precedenti una certa sensibilità, verso l'Unione europea, soffermando l'attenzione in particolare sugli atti normativi recenti con i quali il legislatore europeo ha cercato di intervenire nella regolazione del mercato digitale, ovvero il *Digital Services Act* ed il *Digital Market Act*. Il primo di tali atti normativi, invero, è sottoposto ad una critica di fondo da parte dell'Autore, che ha di mira in particolare il ricor-

so alla co-regolazione, con la quale alla normativa pubblicistica viene collegata un'autonormazione privata per la determinazione in concreto dei contenuti che possono essere limitati (e quindi, in buona sostanza, della determinazione dei limiti alla libertà di manifestazione del pensiero). In questo modo, infatti, l'atto normativo finisce per avallare l'idea che nel mondo digitale le tutele debbano inverarsi nei soli aspetti procedurali, ciò che porta a trascurare il profilo sostanziale di garanzia dei diritti costituzionalmente riconosciuti. Analoghe considerazioni portano Betzu a riservare un giudizio assai più favorevole al *Digital Market Act*, giacché esso valorizza, in prospettiva sostanziale, il legame tra la tutela della concorrenza e le situazioni soggettive riconosciute nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, protezione dei dati personali *in primis*.

Le conclusioni del volume offrono una sintesi dell'analisi lucidamente svolta e offrono importanti – e quasi provocatorie – indicazioni sulla linea da seguire nel (prossimo) futuro, partendo da un fermo richiamo all'importanza di continuare ad applicare le tradizionali categorie della scienza costituzionalistica, senza cedere alle lusinghe di un costituzionalismo digitale che finirebbe solo per rappresentare l'abdicazione dello Stato a favore di potere privati, in grado di incidere insidiosamente sulle libertà costituzionali. Proprio per arginare tale potere la legislazione *antitrust* viene additata come la via più efficace da percorrere, «valorizzando le virtualità democratiche del principio della concorrenza», come del resto sembra essere la via intrapresa sia dal legislatore europeo, quanto meno con il *Digital Market Act*, sia, prima ancora, dalle autorità antitrust statunitensi, tedesca ed italiana anzitutto. E se i procedimenti da queste avviati hanno preso le mosse dalla fattispecie dell'abuso di posizione dominante realizzato dalle *Big Tech*, anche le concentrazioni dovrebbero essere oggetto di un più stringente controllo, che Betzu suggerisce di applicare sia *ex ante* che *ex post*, nella consapevolezza che le sanzioni patrimoniali sono uno strumento che sconta una inesorabile inadeguatezza, per quanto severo, rispetto all'obiettivo di contrastare lo strapotere dei baroni del digitale.

Simone Scagliarini

ELISA CAVASINO, *Il Piano nazionale di ripresa e resilienza e le sue fonti. Dinamiche dei processi normativi in tempo di crisi*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2022, pp. 168.

Il volume di Elisa Cavasino offre un'attenta e preziosa ricostruzione della fitta trama normativa che ha generato i contenuti e le forme del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza e ne ha disciplinato le modalità di attuazione. La sua lente è attenta, perché ricostruisce con estrema precisione non solo i molteplici atti adottati dall'Unione, con il coinvolgimento del Governo e del Parlamento italiani, prodromici all'approvazione del PNRR; ma anche perché ne scruta gli strumenti di realizzazione in concreto e di monitoraggio. È altresì preziosa, perché nella "selva" di provvedimenti adotta-

ti in sedi e da organi diversi mediante l'utilizzo di fonti specifiche, fornisce agli studiosi una solida mappa critica per valutarne gli impatti sull'ordinamento, particolarmente nell'ottica del diritto costituzionale.

Nella prima parte del volume, nell'individuare la trama degli attori istituzionali che hanno dominato la scena "eccezionale" della pandemia da Covid-19, l'Autrice ne lumeggia i tratti salienti.

Anzitutto, sul versante del diritto dell'Unione europea, si segnala la flessibilità del Regolamento (UE) 2020/2092 che, nell'introdurre il nuovo regime di condizionalità del bilancio denominato «condizionalità dello stato di diritto», ha permesso di disattivare i vincoli sovranazionali del patto di stabilità e crescita, posti a presidio della stabilità delle finanze pubbliche e dei prezzi dell'area euro.

Tale flessibilità è emersa poi in modo plastico nella disciplina UE adottata in risposta alla crisi economica originata dalla pandemia, la quale è notoriamente culminata con il programma di investimenti *Next generation EU*, e si è suddivisa in molteplici strumenti, quali il Dispositivo per la ripresa e la resilienza (*Recovery and Resilience Facility, RRF*) e uno strumento di assistenza alla ripresa per la coesione e i territori d'Europa (REACT-EU).

È proprio all'interno del dispositivo *Recovery* (RRF), adottato con il Regolamento (UE) 2021/241 del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 febbraio 2021, che viene prevista l'erogazione dei contributi finanziari a singoli Stati membri, a condizione che elaborino un «piano per la ripresa e la resilienza», che dovrà definire «il programma di riforme e investimenti dello Stato membro interessato», nonché «misure per l'attuazione di riforme e investimenti pubblici, strutturati in un pacchetto completo e coerente, che può anche includere regimi pubblici finalizzati a incentivare gli investimenti privati» (art. 17, par. 1, del Reg. 2021/241).

Com'è noto, il Piano italiano è stato presentato all'approvazione della Commissione europea il 30 aprile 2021, attivando così la procedura disciplinata dagli articoli 18, 19 e 20 del Reg. 2021/241, la quale ha portato all'adozione della Decisione di esecuzione del Consiglio dell'Unione europea – di cui il Piano costituisce un allegato (Consiglio UE Ecofin 10160/21) – che ha consentito all'Italia di accedere alle misure europee di sostegno finanziario richieste per la sua attuazione.

Secondo l'Autrice, il dispositivo *Recovery* e il PNRR – dunque le fonti del Piano – piuttosto che costituire la risposta eccezionale a un evento eccezionale, rappresenterebbero la sperimentazione "evoluta" delle tradizionali forme di coordinamento delle politiche economiche e finanziarie attuate dall'Unione sugli Stati, definita appunto come «modello proto-federale di governance economica» (30), che dovrebbe orientare il ruolo dell'Unione verso un «modello di finanziamento della spesa per investimenti, definiti sulla base di un quadro di *policy* UE» (31) e, quindi, oltre la mera sorveglianza di bilancio.

In questa prospettiva, il PNRR, laddove detta le priorità per uscire dalla crisi dei debiti sovrani, incidendo sulla individuazione delle mis-

sioni attraverso le quali si snoda il Piano, è definito uno «strumento programmatico volto a riannodare le fila del coordinamento politico in materia economica e finanziaria» (31).

L'analisi si concentra poi sul versante dell'attuazione interna del PNRR, verificando anzitutto se il delineato quadro normativo UE determini o meno una trasformazione del sistema delle fonti nazionali. Il PNRR, infatti, costituirebbe un «programma d'indirizzo politico di medio-lungo periodo» (39), capace di imporsi lungo più legislature e ben oltre la maggioranza di governo che ne ha sorretto la predisposizione.

Particolarmente efficace è l'esame del rapporto fra *governance* del PNRR e principio costituzionale di programmazione economica. Inquadro il PNRR come atto d'indirizzo politico, la cui vincolatività deriverebbe non tanto dal tipo di atto, bensì dal sistema di norme che ne governano la programmazione, si chiarisce che l'elevato livello di dettaglio nella definizione dei contenuti del Piano presente nel Reg. 2021/241 – tanto da declinarne le stesse fonti necessarie per la sua attuazione – non entra in contrasto con i limiti costituzionalmente imposti alla pianificazione economica, la quale soggiace non solo ai fini previsti dagli artt. 2, 3, 4 e 41, terzo comma, Cost., ma anche ai vincoli imposti dal processo di integrazione europea. È entro questi limiti, dunque, che il Governo ha fornito la propria impronta al contenuto del Piano e alla sua attuazione, secondo una declinazione di quell'«indirizzo politico normativo» che l'Autrice riprende dalle riflessioni di Mortati (*L'ordinamento del Governo nel nuovo diritto pubblico italiano*, Roma, Anonima Romana, 1931).

Similmente a quanto osservato per le fonti *del* Piano, Cavasino osserva che le dinamiche che dominano la *governance* e l'attuazione del Piano – ossia le fonti *nel* Piano – rappresentano non tanto una parentesi, nella regolare ripartizione dei rapporti fra Governo e Parlamento, destinata a concludersi con l'uscita dalla crisi economica, bensì costituiscono «una linea di tendenza irreversibile», coincidente con l'identificazione delle fonti della politica economica e finanziaria con le fonti «sostanzialmente governative perché chiamate – dal diritto UE – a riflettere, nei contenuti, l'indirizzo politico in materia economico-finanziaria definito dal Governo nella dialettica con l'Unione europea» (51).

Viene dunque messa in evidenza la prima torsione sul piano costituzionale generata dalle fonti *del* e *nel* PNRR, consistente nel ritorno a una stagione di abusi della decretazione d'urgenza e della delegazione legislativa, definita come «l'effetto *necessitato* dell'esigenza di dare attuazione ai vincoli europei» (51).

La seconda torsione viene individuata sul fronte delle autonomie territoriali, la cui potestà normativa – decisamente compressa – confermerebbe la tendenza dei più recenti sviluppi nei rapporti Stato-Regioni, segnati dall'accentuazione del fenomeno descritto da Falcon (*Viaggio al centro del PNRR*, in *Le Regioni*, 2021, 715) in termini di «unificazione delle istituzioni».

La prima parte del lavoro si conclude prospettando alcuni rimedi alle evidenziate torsioni, soprattutto in riferimento al sistema delle auto-

mie territoriali, alle quali il Piano affida o il compito di intervenire nella definizione di una legislazione integrativa-attuativa delle fonti statali, o il ruolo di semplici “soggetti attuatori” di scelte politico-amministrative maturate a livello nazionale, disegnando così, un modello di «federalismo di mera esecuzione» (M. CECCHETTI, *L'incidenza del PNRR sui livelli territoriali di governo e le conseguenze nei sistemi amministrativi*, in *Rivista AIC*, n. 3/2022, 303).

Appurato che le norme statali sulla *governance* e l'attuazione del PNRR derogano all'ordine costituzionale delle competenze con riferimento a tutte le dimensioni dell'autonomia regionale (normativa, amministrativa e finanziaria), l'Autrice si chiede se tali norme – in quanto volte a dare attuazione al diritto dell'Unione – possano intercettare i c.d. “controlimiti”, ossia l'identità costituzionale e lo stato di diritto, che potrebbero essere integrati nei parametri di costituzionalità delle leggi e degli atti aventi forza di legge attuativi del Piano o della sua *governance*. Ancora, viene proposto di valutare se per la effettiva garanzia costituzionale delle competenze regionali, oltre all'implementazione del sistema delle Conferenze, possa essere ritenuto praticabile ed efficace il rimedio del giudizio in via principale, con una sorta di “riattivazione” (al momento, però, non manifestatasi) da parte delle stesse autonomie regionali dei parametri costituzionali sulle loro competenze anche in relazione al principio di ragionevolezza, sul modello della giurisprudenza costituzionale sui PAC.

La seconda parte del volume si caratterizza per dinamismo e analiticità, a fronte delle riflessioni di ampio respiro proposte nella prima parte, con una scrupolosa messa a fuoco delle fonti *nel* PNRR e una loro valutazione in relazione al quadro costituzionale delle fonti (in particolare, artt. 70 e 72 Cost.).

Rispondendo all'interrogativo sul grado di vincolatività delle fonti *nel* PNRR, l'analisi muove dalle modalità di selezione degli indicatori di monitoraggio. Stabiliti dalla Commissione europea, questi sono poi individuati dal Piano e selezionati dagli Stati membri al fine della trasmissione dei risultati alla Commissione medesima. Il modello di riferimento è quello del semestre europeo – in cui i Governi nazionali sono affiancati nella progettazione della manovra finanziaria – che qui viene potenziato dall'inserimento «quantitativo e qualitativo» (103) di vincoli alla programmazione, al monitoraggio e alla verifica delle misure d'intervento dello Stato.

Rispetto a una simile tendenza, il giudizio dell'Autrice è positivo, poiché ritenuta indicativa del fatto che sui temi economici e finanziari l'interlocuzione Governo-Commissione risulta necessariamente integrata con altre politiche.

Più critica, invece, è la valutazione espressa sui provvedimenti e i processi di spesa collegati al PNRR, dove si è scelto il modello del fondo di rotazione, che consente di accelerare la spesa e ridurre i controlli della Corte dei conti. Tali peculiarità, evidentemente, scontano un *deficit* in

termini di rendicontazione, con possibili effetti sull'efficienza stessa delle risorse, mancando un sistema di controllo e di accertamento sulla effettiva copertura delle opere avviate.

Un ulteriore profilo di problematicità è individuato nella scarsa precisione degli indicatori per il monitoraggio e la valutazione dell'impatto delle misure legislative previste dal Piano, rispetto a quelli utilizzati per valutare gli investimenti.

Tutto ciò considerato, se da un lato le fonti previste dal PNRR per attuare le riforme che esso prevede espongono il Piano a potenziali rischi di inattuazione, al contempo, poiché sono proprio le riforme previste nel Piano a consentire margini di flessibilità nella valutazione circa il conseguimento dei risultati, non può ritenersi che le fonti con le quali dovranno essere realizzate quelle riforme abbiano contenuto giuridicamente vincolato, e, dunque, queste ultime «non possono consentire di alterare l'ordine costituzionale delle competenze» (108). Emerge, secondo l'Autrice, la spiccata politicità delle riforme «anche se mascherata dal livello di dettaglio del PNRR» (diversamente, M. CECCHETTI, *op. ult. cit.*, secondo il quale il Piano fissa contenuti prescrittivi e fonda obblighi giuridici in capo allo Stato membro).

L'indagine si concentra poi sull'utilizzo massiccio della decretazione d'urgenza e delle deleghe legislative fra le fonti per l'attuazione del PNRR. Il Piano, infatti, per le materie "strategiche", ha previsto una specifica «forma di raccordo» (113) fra decreto-legge, legge di delega e decreto legislativo, secondo il seguente ordine: anzitutto, vi è l'emanazione di decreti-legge che definiscono gli interventi di semplificazione più urgenti; in secondo luogo, si procede con l'adozione di disegni di legge delega di iniziativa governativa, cui segue l'approvazione parlamentare di leggi di delega. Questo indubbio rafforzamento dei poteri normativi del Governo, se non è certo inedito nella storia repubblicana, nel contesto del PNRR determina una forte pressione sull'ordinaria configurazione del potere legislativo; il che, oltre a porsi in tensione con l'art. 72, quarto comma, Cost., non tiene in alcun conto le possibili lesioni a carico delle competenze legislative regionali. Benché, infatti, in alcune materie il PNRR faccia ricorso al modello della legge periodica (si pensi alla legge annuale per il mercato e la concorrenza), per le riforme abilitanti è previsto, in via pressoché esclusiva, il ricorso alla decretazione d'urgenza, specie nei casi in cui si tratti di incidere su norme che ostacolano gli investimenti previsti dal PNRR. In questa prospettiva l'Autrice ipotizza di introdurre, mediante una riforma dei regolamenti parlamentari, «un procedimento legislativo a data certa e dei procedimenti speciali» (123), in modo da contrastare l'eccessivo ricorso alla decretazione d'urgenza e alle deleghe legislative.

Il volume offre, infine, una prospettiva originale per valutare in modo sistemico la fase discendente del PNRR. Osservando le varie riforme che sono previste come componenti delle diverse Missioni del Piano, l'Autrice ritiene che esso, complessivamente, miri a intervenire sull'architettura

tura normativa, con un approccio *top-down*, di matrice paternalistica, ma che non utilizza le fonti come uno strumento coercitivo o sanzionatorio. Il decisore politico, in altri termini, interviene mediante incentivi e trasformazioni del contesto sociale, evocando il modello della *nudge regulation*, ossia della “spinta gentile” il quale, benché sia stato ideato per definire le forme dell’agire amministrativo, ben potrebbe essere impiegato per raffigurare il flusso attuativo del PNRR, «dato che mira alla *spinta gentile* verso una trasformazione sociale nell’ottica della liberazione di nuove energie che possono contribuire alla crescita del Paese» (136).

Il volume di Elisa Cavasino, in definitiva, merita l’apprezzamento della scienza costituzionalistica da più punti di vista, non solo perché offre, con lucidità, una prima ricostruzione ad ampio spettro delle problematiche concernenti le fonti *del* e *nel* Piano, ma anche perché ne prova a cogliere le potenziali virtuosità, quantomeno in chiave prospettica. L’Autrice, infatti, dispiega la sua capacità di orientarsi fra le diverse discipline rilevanti nella formazione e nella realizzazione del Piano, con occhio attento alle complesse relazioni istituzionali che ne costituiscono lo scenario e senza timore di denunciarne le deviazioni, ma prospettandone, altresì, anche una lettura positiva, mediante l’impiego di una categoria convincente, quale quella della *nudge regulation*.

Monica Bergo

ALFONSO CELOTTO, *L’enigma della successione. Ascesa e declino del Capo da Diodoriano a Enrico De Nicola*, Milano, Feltrinelli, 2021, pp. 290.

Il volume di Alfonso Celotto è un’interessante analisi – ricca di considerazioni giuridiche, fonti e riferimenti storici – sulla successione al potere. Dai tempi più antichi, le società hanno elaborato dei criteri (la forza, la stirpe, l’elezione o motivi religiosi) per individuare l’uomo al potere, ossia il *Capo*.

Ciò nonostante, l’essere umano è mortale e sa che al termine della propria vita dovrà cedere il potere. La paura di essere dimenticati, o peggio di subire una *damnatio memoriae*, è forte; per siffatto motivo, il Capo si impegna «non soltanto agendo bene, ma anche scegliendo un degno successore. Che si impegni a tutelare la memoria e le opere di chi lo ha preceduto, anche continuandole» (16). La tesi esposta dall’Autore è centrale: il capo – prima di lasciare il potere al suo successore – elabora una normativa (o dei criteri) per la successione, non soltanto per essere ricordato, ma per garantire il futuro dell’istituzione. Molto opportunamente, l’Autore fa notare che la pacifica e/o turbolenta successione al potere dipende dal carisma dell’istituzione, ossia dal prestigio e dall’autorevolezza della stessa: se l’istituzione è forte, la successione al potere avverrà in maniera automatica, poiché l’uomo che la rappresenta è *pro tempore*; se, invece, l’istituzione è debole, e il rappresentante *pro tempore* è più forte dell’istitu-

zione, non sarà agevole la scelta del successore (come, ad esempio, nelle dittature: *ivi*, 24).

Dopo quest'ampia e interessante *Premessa*, l'Autore analizza la successione di sei Capi di diverse epoche storiche e in contesti istituzionali assai variegati: Diocleziano, Elisabetta I, Benedetto XVI, Franklin Delano Roosevelt, Benito Mussolini ed Enrico De Nicola.

Gaio Valerio Aurelio Diocleziano (244-313; *ivi*, 33-62) è, com'è noto, uno dei centocinquanta imperatori che, dopo Ottaviano Augusto, si sono succeduti nella storia imperiale romana. Eppure, come bene evidenziato dall'Autore, la figura di Diocleziano è assai importante, perché – attraverso l'ideazione della forma di governo tetrarchica – è il primo imperatore a definire giuridicamente i criteri per la successione al potere. Prima dell'elaborazione di questa forma di governo, infatti, non esistevano criteri normativi certi per la successione: si accedeva alla carica imperiale per adozione, in virtù di una decisione del Senato, in via ereditaria (si pensi, ad esempio, alla dinastia dei Flavi) oppure per acclamazione delle legioni (o della guardia pretoriana).

La tetrarchia, dal punto di vista costituzionale, fu in grado di rinnovare e superare le antiche regole della successione, ma superò anche una visione prettamente centralizzata dell'impero, ideando così una primordiale forma di Stato federale, distribuendo il potere degli Augusti (e dei Cesari) nelle rispettive aree di competenza (57). Il progetto politico di Diocleziano ha anche un'altra novità: le sue dimissioni dalla massima carica stravolgono il concetto di "imperatore a vita" nella storia costituzionale di Roma, facendo emergere un quadro di Diocleziano al servizio dell'istituzione e non viceversa.

Il tentativo della forma di governo tetrarchica, com'è noto, fallì poco dopo la morte di Diocleziano, ma resta sempre un interessante esperimento di natura costituzionale.

La seconda figura storica analizzata dall'Autore è la regina Elisabetta I (1533-1603; *ivi*, 63-102), che scrolla le certezze della trasmissione ereditaria del potere al primogenito maschio. La regola della precedenza deriva dal noto *Pactus Legis Salicae* (Legge Salica) e fu emanata dal re dei Franchi, Clodoveo; questa legge portò, da un lato, a preferire il primogenito maschio nella successione al potere e, dall'altro, ad evitare che una donna salisse al potere, preferendo – in questi casi – il secondogenito maschio o, in mancanza, il ramo cadetto nella successione.

L'ascesa di Elisabetta I, tra l'altro, è il frutto di numerose coincidenze favorevoli e la sua figura (insieme a quella della sorella, Maria I) mostra una trasmissione egualitaria del potere, che prescinde dal genere (non è infatti un caso che Elisabetta I, tra le altre cose, sia stata una delle regine più famose della storia inglese, con un governo durato quarantacinque anni). Rimasta nubile e senza eredi, nominò sul letto di morte il nipote Giacomo.

La terza figura che viene analizzata è quella di Benedetto XVI (al secolo, Joseph Aloisius Ratzinger; *ivi*, 103-151).

La chiesa cattolica, com'è noto, è un'istituzione millenaria, ma è anche una monarchia assoluta, teocratica, ierocratica, elettiva, in cui – riprendendo la *Premessa* dell'Autore – l'istituzione è più del singolo uomo che, *pro tempore*, assume il potere: la morte del detentore del potere, come negli ordinamenti monarchici, non fa venire meno l'istituzione – l'istituzione è eterna e si tratta, solo, di stabilire normativamente le norme per la successione al potere e, se presenti, applicarle.

L'Autore – dopo aver ripercorso la storia giuridica del conclave (dal latino *cum clave* che significa 'sotto chiave' o 'chiuso a chiave') fino all'ultima codificazione del 1996 ad opera di Giovanni Paolo II (al secolo, Karol Józef Wojtyła) – si sofferma sull'analisi dell'istituto della rinuncia al soglio petrino.

L'istituto della rinuncia al soglio petrino, regolamentata la prima volta da Bonifacio VIII (al secolo, Benedetto Caetani) e novellata nel 1928 da Pio XI (al secolo, Ambrogio Damiano Achille Ratti) con la Costituzione *Quoniam aliqui*, che ammise la rinuncia nei casi in cui vi fosse la piena volontà senza interferenze esterne, è, come ben noto, un evento estremamente raro: il papato è, per antonomasia, una carica a vita. La rinuncia di Benedetto XVI, annunciata l'11 febbraio 2013, ha segnato un'epoca storica, perché – nonostante vi siano state le dimissioni di alcuni romani pontefici nel corso della storia (si pensi, ad esempio, al celebre caso di Celestino V) – ha portato un'inedita convivenza tra papi, in cui era fondamentale regolamentare il nuovo "status" di Ratzinger (infatti, com'è ben noto, fu delinato lo status di "pontefice emerito", privo di ogni potere effettivo temporale-religioso) senza che intaccasse i poteri dell'attuale regnante, Francesco (al secolo, Jorge Mario Bergoglio).

Questo capitolo dedicato a Benedetto XVI lascia un prezioso insegnamento sul potere: da una parte, esiste il detentore del potere pronto a violare o eludere le norme per la successione al potere a discapito dei governati; dall'altra parte, si vuole sottolineare anche come il detentore del potere – non sentendosi all'altezza delle aspettative o affannato dal "peso" del potere – fa prevalere il senso di responsabilità nei confronti dei governati (cedendo il potere) a discapito dell'ambizione egoistica sulla tenuta del potere.

La quarta figura che viene analizzata, Franklin Delano Roosevelt (1882-1945; *ivi*, 155-182), è tratta dagli ordinamenti democratici. A differenza degli ordinamenti monarchici, dove tendenzialmente la carica del sovrano è vitalizia, negli ordinamenti democratici, invece, il Capo non può restare troppo tempo all'interno dell'istituzione.

La scelta di Roosevelt, da parte di Celotto, si rivela assai opportuna, poiché Roosevelt ricoprì per quattro volte il mandato presidenziale (1933-1945), rompendo così la consuetudine del doppio mandato presidenziale degli Stati Uniti.

Ciò premesso, partendo dalla figura di Roosevelt, che è stato il trentaduesimo Presidente degli Stati Uniti, ideatore della politica economica

del *New Deal* e figura di spicco durante il secondo conflitto mondiale (si ricordi, in tal senso, il *The infamy speech* per la dichiarazione di guerra nei confronti dell'Impero giapponese dopo l'attacco di Pearl Harbor) – l'Autore indaga le origini del limite del doppio mandato. Rintracciandole in un'incisione nel tempio di Apollo Delfinio, a Drero, dove si sarebbe scritto «Così piacque alla polis: dopo che uno sia stato *kosmos* per dieci anni il medesimo non sia *kosmos*» (164); siffatta iscrizione, o meglio avvertimento, serviva a limitare il mandato della più importante magistratura cittadina, il *kosmos* appunto. Nelle *Poleis* greche, com'è noto, si credeva molto nell'alternanza al potere e, quindi, delle cariche. In forza di ciò, poi, merita un breve cenno anche l'istituto del sorteggio per l'occupazione della carica e del potere (c.d. *kleoterion*); questo sistema – nonostante l'innegabile natura aleatoria – era possibile nell'antica Grecia perché il corpo elettorale, o meglio, coloro che avevano il diritto di elettorato attivo e passivo, era assai ridotto.

L'opportuna digressione dell'Autore fa comprendere come – nonostante la presenza di leggi (o di consuetudini di rango costituzionale), che limitano la durata del mandato – il fascino del potere permette al suo detentore *pro tempore* di aggirarne i vincoli: Roosevelt era pienamente consapevole della consuetudine del doppio mandato presidenziale (i suoi predecessori si attenero rigorosamente al limite in questione), eppure decise di “superare” la consuetudine sia per la crisi economica, sia per lo scoppio del secondo conflitto mondiale. Il limite del doppio mandato negli Stati Uniti, in seguito, è stato introdotto in modo formale con il XXII emendamento della Costituzione (nel 1951).

La quinta figura analizzata prende invece in esame il caso in cui l'uomo è assai più forte dell'istituzione: Benito Mussolini (1883-1945; *ivi*, 189-220).

L'Autore – dopo aver analizzato l'ascesa del fascismo in Italia e la conseguente fascistizzazione del nostro Paese – si sofferma sull'insolita carica che Mussolini ricoprì, ossia quella di *Duce*. Come argomentato prima, nelle dittature il detentore del potere è più forte dell'istituzione, quindi la successione non è agevole e la carica occupata dall'uomo termina con la sua morte (anche se ci sono casi in cui la dittatura è ereditaria: si pensi, ad esempio, alla Corea del Nord).

Nel caso di Mussolini, invece, non era trasmissibile la carica di *Duce* perché era di natura squisitamente personale (ma lo era anche quella di quadrumviro). Il Gran Consiglio del Fascismo (l'organo che accentrava i poteri del Duce), in poche occasioni, si trovò innanzi all'annoso problema su come risolvere siffatta controversia. La soluzione che venne adottata, anche attraverso l'aiuto di giuristi fascisti, fu quella della non trasmissibilità della carica di “Duce”, mentre la carica di “Capo” era trasmissibile. Non è infatti un caso che la rivista *Il diritto fascista*, nel 1941, ebbe modo di scrivere che «Un nuovo Duce non poteva esistere, un altro Capo sì».

Gli eventi della famosa seduta del Gran Consiglio del Fascismo del 25 luglio 1943, attraverso l'ordine del giorno Grandi (e la formazione dello Stato fantoccio della Repubblica Sociale Italiana), com'è noto, fecero sì che si ponesse mai, in concreto, il problema. L'Italia stava gettando le basi per il nostro attuale ordinamento costituzionale, ma prima bisogna chiedersi: come avviene la successione tra un Re e un Presidente della Repubblica?

La sesta - e ultima - figura analizzata da Celotto è proprio il primo Presidente della Repubblica, Enrico De Nicola (1877-1959; *ivi*, 221-259). L'ultimo capitolo di questo volume può essere considerato come l'approdo naturale dell'indagine dell'Autore.

Gli anni dell'Assemblea Costituente non furono facili: da un lato, l'Italia era divisa tra repubblicani e monarchici (non fu agevole scrollarsi dalla monarchia per l'Italia); dall'altro lato, il nostro Paese era formalmente (e sostanzialmente) una potenza sconfitta.

La scelta del «Capo provvisorio dello Stato», in realtà, cadde su - utilizzando un termine proveniente dal mondo politico - un *outsider*, perché in lizza vi erano due uomini politici importanti dell'epoca, Benedetto Croce e Vittorio Emanuele Orlando, che non riuscirono a far convergere su di sé le diverse anime politiche dell'Assemblea Costituente. Indubbiamente tra i meriti di De Nicola va evidenziato che pose, sopra ogni cosa, la *centralità* del Parlamento.

Il capitolo racconta numerosi aneddoti sull'attività dell'Assemblea Costituente e le discussioni sulle nuove modalità d'elezione del Presidente della Repubblica; in questa sede merita di essere citato il discorso del maestro costituzionalista Costantino Mortati che sosteneva come «I poteri del Capo dello Stato sono appunto perciò strettamente legati alla procedura della sua nomina. Quella plebiscitaria gli darebbe un prestigio assai forte di fronte alle Camere; dall'altra parte, deferire la nomina del Capo dello Stato alla Camera o alle Camere riunite non pare opportuno, in quanto scenderebbe l'autorità del capo dello Stato, che deve essere l'arbitro dei conflitti fra governo e camere» (243).

La scelta definitiva sul metodo d'elezione del Presidente della Repubblica, adesso, è nota a tutti. Al termine del suo incarico, De Nicola lasciò il testimone a Luigi Einaudi (occupò, dopo la Presidenza della Repubblica, posizioni di indubbio rilievo come la Presidenza del Senato e fu anche il primo Presidente della Corte costituzionale nel 1956).

Nel complesso, questo volume mostra assai bene le diverse sfaccettature della successione al potere. Ciò nonostante, è plausibile sostenere che la successione sia davvero un enigma e - molto probabilmente - non sarà mai risolvibile, perché fa parte di un problema ancestrale dei rapporti umani e, come tutte le cose inerenti all'uomo, è assai cangiante.

Il volume, inoltre, aldilà delle interessanti nozioni storiche rappresentate (e della sua ampia bibliografia) è una preziosa riflessione giuridica su millenni di successione al potere in diverse forme di Stato e in diversi contesti giuridici, mostrando, da un lato, le debolezze del Capo (il potere

può essere un fardello da sopportare) e, dall'altro, la forza del Capo sia nel tenere il potere, sia per eludere le norme della successione per continuare ad esercitare il potere. Le istituzioni, sotto certi aspetti, corrono il rischio della personificazione con il detentore del potere e questo – in un ordinamento che si professa democratico – non è possibile.

Casimiro Coniglione

GILBERTO CORBELLINI, *Nel Paese della pseudoscienza. Perché i pregiudizi minacciano la nostra libertà*, Milano, Feltrinelli, 2019, pp. 297.

Gilberto Corbellini non è un costituzionalista e nemmeno un giurista, bensì un apprezzato epistemologo che insegna Storia della medicina e Bioetica alla Sapienza – Università di Roma. Eppure ai giuristi e ai costituzionalisti potrebbe insegnare cose non banali, se questi avessero la pazienza di leggerlo e di riflettere sulle implicazioni di quanto egli scrive.

Tra le sue tesi principali, senz'altro la più "forte" per quanto concerne l'interesse e il potenziale impatto sul mondo degli studi giuridici è quella per cui le nostre libertà costituzionali, e addirittura lo stesso impianto democratico degli ordinamenti occidentali, sono positivamente (e significativamente) correlati con la diffusione e il radicamento della scienza e del suo metodo nelle relative società: *Scienza, quindi democrazia*, per citare il titolo di un suo precedente volume (Torino, Einaudi, 2011) dedicato sempre allo stesso tema.

Problema non esattamente marginale se, proprio nel nostro Paese, «prevale un insieme di correlati cognitivi, con relative disposizioni morali, che alimentano la refrattarietà all'uso dei metodi scientifici nelle scelte pubbliche e nelle discussioni su questioni che interpellano i fatti» (10). Sarà forse (anche) per questo che l'Italia riporta ormai stabilmente valori oltremodo scarsi in tutte le graduatorie in tema di «gradimento della democrazia come sistema di governo (presso gli italiani è il più basso rispetto agli europei occidentali), fiducia nelle istituzioni e nei partiti (tra gli ultimi rispetto agli europei occidentali), efficienza (percepita e misurata) delle istituzioni rispetto ai Paesi europei occidentali, alfabetizzazione funzionale (ultimi nei Paesi G20), alfabetizzazione scientifica (tra gli ultimi dei Paesi europei occidentali), alfabetizzazione digitale (tra gli ultimi dei Paesi europei occidentali), investimenti in ricerca e innovazione (tra gli ultimi dei Paesi sviluppati)» (9-10)?

Attese tali premesse, e visto il titolo del contributo, sarebbe forse lecito attendersi una delle tante reprimende contro i frequenti casi di argomenti pseudoscientifici assunti indifferentemente da politica e magistratura, a fondamento delle proprie decisioni. Gli esempi non mancherebbero certo, a partire dai casi Di Bella e Stamina, passando dalle teorie sugli "eventi premonitori" dei terremoti alla Xylella (la malattia degli ulivi nel Salento) o alla legge sulla PMA, fino a giungere a certi aspetti della strategia vaccinale e di gestione della pandemia del Covid 19.

Lo scopo dichiarato dello scritto è tuttavia un altro. Non interessa infatti di *criticare* la pseudoscienza nelle sue multiformi manifestazioni o implicazioni, meno che mai di proporle una messa al bando “per decreto”. Tutto all’opposto, e per espressa indicazione dell’autore, «mettere nelle mani della politica il contrasto alla pseudoscienza vuol dire rischiare che un giorno si possa mettere davvero ai voti che cosa è o non è scienza» (11).

L’intento dell’opera è piuttosto quello di provare a *spiegare* come mai, *anche a dispetto della loro ormai risaputa comprovata e oggettiva falsità*, le istanze della pseudoscienza continuano a fare presa su tante persone, dando così conto del *perché* «preferiamo raccontarci storie gratificanti ma avulse dalla realtà, e siamo influenzati da distorsioni cognitive ed emotive che ci rendono ottimisti quando non sarebbe giustificato, o pessimisti quanto avremmo motivi per pensare il contrario» (15); e questo anche laddove «gli strumenti o, meglio, lo strumento culturale per essere realisti, cioè per evitare le secche dell’ottimismo e i gorgi del pessimismo, esiste da secoli, ed è la scienza» (*ibidem*).

Muovendosi all’interno di una prospettiva rigorosamente “naturalistica” per quanto concerne la spiegazione del comportamento umano (234), si scopre che antropologia e psicologia evoluzionistiche, genetica e neuroscienze ci ricordano anzitutto che le persone e i cittadini di oggi sono quello che sono in quanto frutto di una selezione naturale lunga milioni di anni, dalla quale siamo tuttora inevitabilmente e fortemente condizionati.

È dunque nel nostro lunghissimo “trascorso di specie” che vanno rinvenute «le radici evolutive e cognitive di superstizioni e pseudoscienze» (Cap. 1, 35 ss.), radici che originariamente – nelle società preistoriche così come anche in quelle primitive – non erano affatto dei difetti ma, a dispetto della fallacia logica dei “ragionamenti” indotti, conferivano piuttosto vantaggi (a partire da quelli riproduttivi). È unicamente in seguito, con il progressivo affermarsi di forme di interazione sociale e istituzionale via via più complesse, che il meccanismo, per così dire, si inceppa. Allora (e solo allora) i bias cognitivi – a partire da quello, ormai giustamente celebre, “di conferma” –, che prima risultavano utili scorciatoie per selezionare reazioni comportamentali rapide e mediamente efficaci, hanno iniziato a palesarsi anche come «effetti distopici dovuti a un cervello limitato» (Cap. 2, 96 ss.). Perché siano concepiti (e parzialmente pure percepiti) come tali, tuttavia, si deve attendere quell’evento straordinario ed altamente imprevedibile dal punto di vista evolutivo rappresentato dall’invenzione del metodo scientifico moderno, il quale dal canto suo, oltre a costituire secondo l’autore probabilmente il più importante *turning point* all’interno della storia recente dell’umanità, costituisce anche (logicamente) lo spartiacque concettuale tra scienza e pseudoscienza.

Sarebbe tuttavia un errore pensare che la semplice (e peraltro importantissima) presa di coscienza di «perché e come la scienza ci ha migliorati» (Cap. 3, 158 ss.), e di come questo sia avvenuto non solo per le sue ricadute sul piano tecnologico ma anche per il formidabile “indotto” sul piano

etico e sociale, ci metta al riparo dalle tentazioni e dai pericoli insiti negli atteggiamenti pseudoscientifici. Come bene evidenzia Corbellini, infatti, «Quando abbiamo incominciato ad allontanarci da una condizione in cui il terrore, la violenza sulle persone, le malattie, la mera sussistenza prevalgono, abbiamo avuto bisogno di nuovi modi per accrescere e controllare le conoscenze. E sono serviti millenni per trovare un metodo efficace, cioè quello scientifico. Ma la predisposizione alla pseudoscienza si trova ancora nei nostri geni, e preme costantemente dentro di noi e intorno a noi per guidarci nelle decisioni, mentre il metodo scientifico non è stato incorporato nel Dna per selezione naturale» (32).

Volendo cercare riprove non c'è che l'imbarazzo della scelta. Tra le innumerevoli citate nel volume, basti qui – in tempo di conclamato “costituzionalismo digitale” – il riferimento al fenomeno delle *fake news*, che pure «sfruttano delle predisposizioni psicologiche umane. Ovvero fanno leva su specifici bias. Il principale è sempre quello di conferma, mentre uno più specifico è l'effetto dell'influenza persistente (*continued influence effect*), per cui le informazioni continuano a esercitare la loro influenza sulle persone anche dopo che è stato dimostrato che sono false: soprattutto si vede che se in un ragionamento è confutato un argomento le persone persistono a usare quel ragionamento e le sue conclusioni, a meno che l'informazione screditata non venga sostituita da una, alternativa, per loro plausibile. Il cosiddetto “fact-checking” o il “debunking”, cioè la correzione o lo smascheramento delle informazioni false, tendono a fallire perché appunto non basta confutare una fake news, ma serve presentare un'alternativa semplice e plausibile» (152).

Che fare, allora, per tutelarsi, nei limiti del possibile, dalla nostra naturale inclinazione verso i crepacci della pseudoscienza, considerando pure il non trascurabile pericolo che la sua diffusione implica per la nostra libertà individuale e collettiva (concetto, per inciso, tutt'altro che scontato – oltre che non necessariamente riconducibile al senso comune, che poi è anche quello giuridico –, al quale l'autore dedica l'interessante Cap. 4, 228 ss.)?

Posto che, se si è compresa la tesi di fondo del volume, si sarà capito che non esistono ricette facili, la direzione non può che essere quella di un maggiore *addestramento* – fin dall'età più ricettiva in termini di plasticità cerebrale, ossia l'adolescenza – alla mentalità scientifica. Il che peraltro implica necessità di riforma dell'attuale sistema scolastico, il quale oltre a essere tradizionalmente sbilanciato a favore delle materie umanistiche troppo spesso tende a insegnare quelle scientifiche in modo nozionistico e statico, laddove si dovrebbe invece puntare su un apprendimento operativo e consapevole dell'evoluzione storica della scienza, anche nella sua cifra distintiva rappresentata dalla capacità di imparare dai propri errori e di autocorreggersi.

Ancora più importante, tuttavia, è forse la distinzione – anche in termini di programmi, di tecniche pedagogiche e di meccanismi premiali di verifica e selezione – tra il piano della *conoscenza*, quello dell'*intelligen-*

za e quello della autentica *razionalità scientifica*, che in primissima battuta potremmo indicare in «una razionalità calcolatoria, fondata sull'uso appropriato della statistica» (32).

Come si accennava poco più sopra, il rifiuto o quanto meno la messa in discussione di determinati assunti scientifici, ancorché veri e certi, spesso non è *soltanto* una questione di ignoranza di certi dati. Ma non è neppure unicamente questione di scarsa capacità intellettuale, per lo meno secondo i consueti indicatori quantitativi dell'intelligenza. Studi recenti hanno infatti dimostrato come anche persone dotate di un alto quoziente intellettuale, se non adeguatamente addestrate ad una forma di pensiero "lento" e "riflessivo", possono mostrare forti connotati di quella che è stata efficacemente definita «disrazionalità» (K.E. Stanovich), vale a dire l'incapacità di pensare e comportarsi concretamente in modo razionale nonostante astrattamente si disponga di una intelligenza adeguata (85 ss.).

Se dal canto suo anche il costituzionalismo contemporaneo vorrà davvero contribuire a colmare il "gap biologico" che ci affligge come specie nei confronti delle tentazioni pseudoscientifiche e rispondere alla "sfida" che queste ultime oggettivamente pongono alle nostre liberaldemocrazie, il primo passo dovrà dunque necessariamente essere di carattere educativo e culturale. Si tratterà segnatamente, prima di tutto, di affiancare alle *conoscenze* relative al metodo scientifico delle adeguate *competenze* valide per il suo uso pratico e continuo nei vari contesti concreti di azione e di valutazione. Senza dimenticare magari di rendere anche più limpido e rigoroso (oltre che più congruo) il finanziamento alla libera ricerca scientifica, nella speranza che pure la politica italiana possa un giorno fondare le proprie scelte in ambiti "scientificamente sensibili" non soltanto sul relativismo di sempre controvertibili *opinioni* ma su più solidi e oggettivi *fatti*, accertabili e accertati con metodi trasparenti, condivisi e validati (come già sarebbe imposto, peraltro, dalla giurisprudenza costituzionale in tema di "riserva di scienza"). Un progetto ambizioso, certo, ma ampiamente necessario e peraltro assolutamente in linea col disposto degli artt. 9 e 33 Cost., che implicherebbe di coltivare in modo serio e scrupoloso, a tutti i livelli, il c.d. "pensiero critico" (77 ss.), che è poi appunto una forma evoluta di ragionamento astratto e metacognitivo, caratterizzato dall'ampio uso della controfattualità.

Federico Pedrini

ANDREAS HÖFELE, *Carl Schmitt und die Literatur*, Berlin, Duncker & Humblot, 2022, pp. 523.

L'importanza di questo libro per gli studi schmittiani sta innanzitutto nella dimostrazione del fatto che la letteratura, in Schmitt, non è un abbellimento, ma costituisce una sorta di riserva storica e intellettuale per l'analisi concettuale. D'altro canto, lo stesso Schmitt in gioventù si esercitò, per così dire, in fatiche letterarie, dove l'aspetto giuridico si incro-

cia con la produzione letteraria in un punto di rilevante centralità: la concretezza. Il diritto in Schmitt vive nel concreto ed è il punto cruciale del discorso: la letteratura offre materiali per uno studio del diritto e dello Stato nella concretezza dell'esperienza, tanto che uno degli autori citati da Höfele (Rainer Maria Kiesow) ha messo a confronto Schmitt e Kafka, un autore che pare abbia giocato un ruolo non irrilevante nella riflessione scientifica del giurista. La Repubblica federale tedesca, per esempio, appare a Schmitt, in un brano risalente al 1958, una "Kakania", in analogia con la "Kakania" di Musil.

Questa concretezza, che Höfele riporta alla citazione da Omero sulla tomba di Schmitt relativa al *nomos*, si evidenzia nella appartenenza del *nomos*: Ulisse non conobbe il "nomos", ma il "loro" *nomos*, cioè il *nomos* delle genti che Ulisse conobbe, e così Schmitt. Questa sostanza plurale dell'esperienza segnala la lontananza del pensiero di Schmitt dal processo reale che si sta sviluppando dinanzi ai nostri occhi nella post-modernità, dove sembra approfondirsi il dominio dell'astratto nel significato peggiore del termine.

Il libro segue il percorso intellettuale di Schmitt nei suoi rapporti con gli autori del tempo o che per lui acquistano importanza: si parte dagli inizi, dalla Berlino del 1907, per arrivare, attraverso il lavoro su *Nordlicht* di Däubler, del 1916 (lavoro che feci tradurre e pubblicai molti anni fa in una mia collana) ai *Buribunken*, poi a Blei, Kraus, Ball. E così via: Shakespeare, Konrad Weiß, per arrivare all'uso che Schmitt fa del Benito Cereno di Melville, per ritornare a Shakespeare negli anni Cinquanta del secolo scorso e al significato del dramma. Un capitolo è dedicato al dibattito sulla secolarizzazione e Blumenberg.

Si tratta in definitiva di un libro complesso, che indica però la via per un ulteriore ripensamento su Schmitt che sia capace di sottrarlo alla mera ricostruzione biografica per cogliere, se possibile, la cifra interiore di un raffinato quanto complesso e inquietante testimone del Novecento.

Agostino Carrino

HANS KELSEN, *Werke*, Band 7, *Veröffentliche Schriften 1921-1923*, hrsg. von Matthias Jestaedt in Kooperation mit dem Hans Kelsen-Institut, Tübingen, Mohr Siebeck, 2022, pp. XIII-692.

L'ottavo volume delle *Werke* di Hans Kelsen, a cura di Matthias Jestaedt, contiene soprattutto il libro pubblicato nel 1922 su *Il concetto giuridico e sociologico dello Stato*, un confronto con tutte quelle teorie che prima di Kelsen non avevano posto il necessario discrimine tra metodo giuridico e metodo sociologico, ovvero tra scienza del *Sollen* (qual è appunto la giurisprudenza) e scienza del *Sein*, ovvero scienze della natura ed anche sociologia e psicologia, i due ambiti che più facilmente avevano "contaminato" il metodo giuridico, che Kelsen voleva "puro" proprio in quanto altro e diverso dai metodi delle scienze naturali, attenti alle cause dei fenomeni.

Nella sua *Introduzione* al saggio del 1922, Stanley L. Paulson individua i fondamenti di questa metodologia nel neokantismo di Cohen, ma, soprattutto, in ciò seguendo le indicazioni di Adolf Merkl, in Kant, al quale già lo stesso Kelsen si era riferito nella sua *Selbstdarstellung* del 1927 come il suo punto di riferimento teoretico fondamentale, approfondito specialmente da quando aveva scoperto la filosofia neokantiana di Hermann Cohen.

Il volume sul concetto sociologico e giuridico di Stato (da me tradotto e pubblicato in Italia molti anni or sono) è probabilmente tra i libri-cardine per la comprensione non solo del pensiero di Kelsen, ma anche delle sue svolte dottrinali, specie negli anni dell'esilio. Kelsen passa in rassegna le principali dottrine giuridiche che hanno proposto metodi di conoscenza del fenomeno giuridico o pensando di poterlo ridurre al mondo empirico o spacciando un processo conoscitivo più o meno spurio per propriamente giuridico. Il metodo di Kelsen nella sua critica è piuttosto semplice, specie quando si tratta di autori di rilievo, come per esempio Max Weber: egli cerca di far vedere come una teoria del diritto adeguata, anche quando si presenta come "sociologica", in realtà sempre presuppone e deve presupporre il metodo "propriamente giuridico", ovvero normativo. Il volume in questione è importante anche perché, nell'ultima parte, Kelsen rivela il suo debito nei confronti di Ernst Cassirer, ovvero della sua distinzione tra concetto di 'sostanza' e concetto di 'funzione', l'unico veramente adeguato nella modernità ad una conoscenza schietta del fenomeno giuridico, che non ipostatizzi le categorie e non duplichi inutilmente il suo oggetto conoscitivo.

Il volume contiene, oltre ai commentari alla costituzione austriaca del 1920, alla quale lo stesso Kelsen aveva significativamente contribuito, il famoso saggio su *Dio e Stato*, del 1922, che si inserisce nella "scoperta", in quello stesso periodo, del nesso tra giurisprudenza, politica e teologia. Del 1922, infatti, è il saggio di Carl Schmitt sulla teologia politica. La dottrina pura del diritto ha bisogno di una fondazione filosofica relativa al concetto di 'Dio' perché la dissoluzione del concetto di 'Dio' nella 'natura' è l'omologo di una concezione dello Stato «senza Stato» (458), ovvero radicalmente critica di ogni "plusvalore" politico e quindi di ogni concezione ideologica e non scientifica sia del fenomeno giuridico sia della concreta organizzazione di uno Stato, che appunto non è altro che l'insieme delle sue proposizioni giuridiche.

Come sempre accurato e preciso l'apparato critico e filologico.

Agostino Carrino

EMIL LASK, *Die wissenschaftliche Korrespondenz*, hrsg. von Andreas Funke, Roberto Redaelli und Jing Zaho, Tübingen, Mohr Siebeck, 2022, pp. XVIII-839.

«Il sistema della logica è il regno delle ombre», scrisse Hegel. Cent'anni dopo Emil Lask ci rivelava come il mondo della teoria, la filosofia, fos-

se una «morta immagine umbratile della vita», una produzione del soggetto che illuminando le cose le metteva in realtà in ombra, «l'ombra del soggetto», commentava Manlio Sgalambro nel suo *La morte del sole* (Milano, Adelphi, 1982). La filosofia era ciò che pur essendo esterno al pensiero viene tuttavia dalla filosofia portato dentro il soggetto, naturalmente il soggetto che pensa e pensando costruisce nelle categorie il suo oggetto: *L'irrazionale nel concetto* fu così il titolo che diedi al mio libro su Emil Lask (Napoli, Esi, 1983), dedicato specialmente alla sua filosofia del diritto.

Lask, arruolatosi volontario nell'esercito del Kaiser Guglielmo, morì nel 1915 sul fronte galiziano, alla giovane età di soli quarant'anni. Lukács e Heidegger ne avrebbero ripreso in qualche misura, sia pure su fronti e in prospettive assai differenti, il *modus* tragico di pensare, senza però veramente continuarne la memoria, ma superando quel pensiero su altri e differenti lidi. Recentemente, tuttavia, il nome di Lask è tornato in auge, forse per carenza di argomenti di tesi di laurea, ma può essere anche, spero, per un interesse reale ad un pensiero oggettivamente già della crisi, una filosofia che inaugura, di fatto, il Novecento come "secolo breve". Libri e articoli si sono occupati di lui, fino addirittura a questa raccolta della sua corrispondenza, che riprende e supera un'altra, più risalente monografia di molti anni fa specificamente dedicata alla corrispondenza tra Lask e il suo maestro, Heinrich Rickert.

Questo volume, per il quale si devono ringraziare i tre curatori, raccoglie tutta la "corrispondenza scientifica" di Lask, dalla quale si spera che altri studiosi potranno trarre ulteriori spunti per un ritorno a Lask. Importanti sono in particolare le lettere indirizzate a Edmund Husserl, dalle quali emerge con chiarezza quanto il pensiero filosofico di Lask debba al fondatore della fenomenologia, ben oltre, quindi, la riduzione al neokantismo del Baden cui di regola si riporta il suo pensiero.

Il titolo «corrispondenza scientifica» non inganni: non si tratta di argomenti filosofici in queste lettere (indirettamente, certo), ma di lettere a, e da, colleghi filosofi. L'ultima di Lask a Sophie Rickert del 22 maggio 1915 è forse doppiamente tragica nella sua definitività: da un lato, il filosofo racconta la vita nelle trincee, al buio, dall'altro chiede all'amica di inviargli, se possibile, del cioccolato. Una piccola "cosa" per una vita che si avviava alla sua tragica fine, illuminata dalla *luce cieca del pensiero*.

Agostino Carrino

KARL MARX, FRIEDRICH ENGELS, Gesamtausgabe, Band I/4: Werke • Artikel • Entwürfe Ende August 1844 bis April 1846, bearbeitet von Regina Roth und Christine Weckwert, Berlin, de Gruyter – Akademie Forschung, 2022, pp. 1640 (2 tomi).

Questo quarto volume delle Opere complete di Marx ed Engels (MEGA), in un'edizione critica di prim'ordine, filologicamente accuratissima, contiene, *inter alia*, uno dei testi forse più citati, ma anche meno letti,

di Marx, *La sacra famiglia*, il classico lavoro di Engels sulla condizione della classe operaia in Inghilterra e scritti minori, tutti i lavori di Marx ed Engels dalla fine dell'agosto 1844 (quando Marx ed Engels si incontrano per la prima volta a Parigi) all'aprile 1846, tranne i testi di questo periodo relativi al corpus della *Ideologia tedesca* e raccolti nel volume I/5 della MEGA. Il libro sulla *Sacra famiglia* documenta una fase teorica della coppia Marx/Engels, alle prese con l'eredità, vera o presunta, dell'hegelismo tedesco, mentre il saggio di Engels testimonia la concreta attenzione dello studioso verso le questioni pratiche degli strati operai della società inglese. Va sottolineata anche la presenza di molti scritti, specialmente di Engels, di natura pubblicistica, tesi a rendere pubbliche le loro posizioni sulle questioni politiche dell'epoca.

In questi anni, come si evince da *La sacra famiglia*, sia Marx sia Engels sono degli entusiasti seguaci di Feuerbach e del suo *Essenza del cristianesimo*, utilizzato per la critica ai "giovani hegeliani" capeggiati da Bruno Bauer. Si tratta di un'opera con la quale si compie la rottura con l'idealismo hegeliano (non però con il metodo dialettico), ma inizia anche il superamento del materialismo "metafisico" di Feuerbach in direzione del materialismo storico. 'Rovesciamento' della realtà è il concetto forse cardine della critica di Marx ed Engels, anche nel senso che la successiva idea della trasformazione rivoluzionaria del reale dovrà riportare al centro il reale di contro alle ipostatizzazioni della metafisica idealistica: 'spirito', 'autocoscienza'.

Il libro non ha oggi, a mio avviso, alcun significato particolare se non per gli studiosi del pensiero di Marx. Gli autori oggetto della critica di Engels e Marx sono dimenticati da tempo, se mai ebbero un significato in quegli anni, e tutto il libro va letto come un esercizio giornalistico. Ciò che conta è la critica di Marx alle ipostatizzazioni, alle trasformazioni del predicato nel soggetto, un punto che tornerà anche negli scritti maturi. Colpisce la critica di Marx alle astrazioni: ma non è proprio il dominio delle astrazioni il carattere del capitalismo? Certo, qui le cose sono ancora vaghe, siamo nell'ambito della polemica giornalistica con la *Literatur-Zeitung*, tutto sommato né un capitolo né un paragrafo della storia intellettuale tedesca del *Vormärz*, direi un rigo piuttosto insignificante, che purtroppo determina anche un'insopprimibile noia nella lettura di quest'opera.

Più interessante è naturalmente il libro di Engels sulla situazione della classe operaia in Inghilterra, un testo importante per la storia economica dell'Ottocento, mentre qua e là nei vari articoli raccolti compaiono delle "perle" utili per la comprensione del pensiero di Marx, come nel saggio sul suicidio del novembre/dicembre 1845. Pur non volendo essere troppo negativo nei confronti dei due ancora giovani fondatori del "materialismo storico", va detto che il *Commentario* dei curatori risulta spesso più interessante e istruttivo del testo.

Agostino Carrino

KARL MARX, FRIEDRICH ENGELS, *Gesamtausgabe*, Bd. I/8: *Werke • Artikel • Entwürfe Oktober 1848 bis Februar 1849*, bearbeitet von Jürgen Herres und François Melis, Berlin, de Gruyter/Akademie Forschung, 2020, pp. XII-1214 (2 tomi).

Karl Marx e Friedrich Engels non furono soltanto due sociologi, economisti o filosofi, a seconda di come li si voglia giudicare. Anche se, ovviamente, *Il Capitale* resta l'opera di riferimento, sia perché così la volle e la pensò Marx, sia perché, – a differenza di molti lavori scoperti successivamente e che nel secolo passato diedero l'occasione a molti di inventare questo o quel Marx, ora filosofo "esistenzialista", ora "strutturalista" e così via – venne effettivamente pubblicata dall'autore, gli scritti "d'occasione" restano tuttavia una miniera per "capire" Marx, sia quello più dottrinale sia il filosofo.

In realtà, pur non potendosi mettere da parte gli scritti filosofici giovanili, una delle vie forse più serie per arrivare ad una comprensione non ideologica (intendo: non marxista) di Marx e del suo amico Engels è la ricca produzione giornalistica di entrambi, perché spesso proprio nel commento a caldo su fatti ed avvenimenti contemporanei si riesce a scorgere il modo più intimo e proprio di "essere" e di pensare di un autore. È nel giudizio su un avvenimento che l'autore si svela nei suoi sentimenti più autentici, specie, poi, quando, come nel caso di questi volumi, gli avvenimenti sono anche quelli delle rivoluzioni borghesi del 1848-1849 in Europa.

Il volume ottavo raccoglie gli scritti dall'ottobre 1848 al febbraio 1849 e contiene 18 lavori pubblicati per la prima volta in un MEW e 40 testi che vengono documentati per la prima volta in lingua tedesca (nel volume I/9 più di 90 testi di Engels sugli accadimenti in Ungheria dal marzo 1848 al maggio 1848). Molti di questi testi apparvero nella *Neue Rheinische Zeitung* in forma anonima e nel volume di "Apparato" che integra il Bd. 8 i curatori forniscono tutte le dimostrazioni per la paternità degli articoli. Molti di questi sono di Engels durante il suo soggiorno in Svizzera tra il 1848 e il 1849. La *NRZ* fu in gran parte opera di Marx come capo-redattore e giustamente nella loro *Introduzione* al volume di "Apparato" si riconosce questo fatto.

Nei mesi qui coperti l'Europa è in fiamme da Berlino a Francoforte alla Toscana, da Napoli a Parigi a Budapest. Marx, nonostante la censura prussiana, cerca di coprire tutti gli avvenimenti di quei mesi, dall'insurrezione viennese dell'ottobre 1848 alle elezioni in Prussia del gennaio/febbraio 1849. Il giornale non è soltanto un mezzo di comunicazione, ma anche di discussione interna, alla quale ovviamente Marx prende parte in prima persona. Del resto, come si legge nella *Introduzione* dei curatori, «il trentenne Marx era la personalità dominante nella *NRZ*, che dava al giornale la sua impronta» (599), per esempio nelle critiche e nelle polemiche con la *Neue Preussische Zeitung*, il quotidiano conservatore. In particolare, questo si avverte nella marcatura "paneuropea" che Marx dà al giorno-

le e alle sue cronache. Egli vedeva infatti rivoluzione e controrivoluzione come eventi europei e non semplicemente nazionali.

Naturalmente, il fuoco dell'attenzione sono Berlino e la Prussia, ma poi anche la Francia e Parigi, sede del «re dei banchieri», James de Rothschild, velatamente (e da alcuni nemmeno troppo) messo a capo di una combriccola dove non mancano mai gli ebrei, per i quali pure si rivendicano i diritti di emancipazione. Una osservazione finale: Marx critica con veemenza e pungente sarcasmo le «mezze misure» nei moti rivoluzionari. Forse qui tra maestro e successivi discepoli una qualche analogia doveva pur esserci...

Agostino Carrino

KARL-HEINZ LADEUR, *Verfassungsgerichtsbarkeit in der Krise? Deutschland, Europa, Nord- und Südamerika*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2021, pp. 592.

Karl-Heinz Ladeur solleva in questo suo lavoro un problema centrale delle moderne democrazie costituzionali: qual è il rapporto tra legittimità democratica e sindacato giudiziale delle leggi? Attraverso uno studio di varie esperienze di giustizia costituzionale, quella tedesca e quella americana, ma anche di altri paesi europei (Italia compresa) ed extra-europei, Ladeur arriva alla conclusione che in una società in trasformazione la giustizia costituzionale non è all'altezza dei compiti che proprio queste trasformazioni le pongono.

Come si vede, non si tratta della tesi, da più parti argomentata, della antidemocraticità della giustizia costituzionale, o, meglio, non solo di questo, quanto della constatazione di una duplice insufficienza: del sistema politico, da un lato, e del sistema giudiziario, dall'altro. Il primo, ormai privo dei partiti politici classici, si indebolisce sempre più; il secondo, quello della giustizia costituzionale, rischia di avvitarci su se stesso, incapace di andare oltre la retorica riaffermazione dei diritti individuali. Il sistema di giustizia costituzionale, secondo Ladeur, è strettamente connesso con il sistema politico dello Stato sociale quale è stato retto per decenni da un sistema fondato sui partiti: la crisi del sistema dei partiti, la fine dello Stato del benessere ha determinato una crisi della stessa giustizia costituzionale, crisi che non significa, ovviamente, perdita di potere (che anzi si è accresciuto), bensì perdita di funzionalità per così dire intrasistemica. Ladeur parla di «diminuzione di significato» della giustizia costituzionale (547).

La posizione di Ladeur è quella di un giurista molto legato alle scienze sociali e all'analisi del mondo "post-moderno" in termini di società della conoscenza, alle origini dello stesso fenomeno della globalizzazione (nel conflitto tra Kelsen e Ehrlich, Ladeur sta ovviamente tutto dalla parte del fondatore della sociologia giuridica contro il giurista normativista). La sua posizione è quella di un teorico della produttività dell'incertezza, nel senso che non è da aspettarsi una solidificazione delle istituzioni, ma

dinanzi a questa crisi dei modelli tradizionali è solo dalla costruzione di reti di rapporti innanzitutto individuali che ci si può aspettare un effetto in qualche misura “democratico”. Gli Stati cedono dinanzi alle forme di rapporti nuovi, sociali ma produttivi di diritto, come, per esempio, la *lex mercatoria*, un ordine sovrastatale fondato sul rapporto tra soggetti.

Il diritto della società post-moderna, in quanto privo di ogni fondazione, non genera e non legittima istituzioni, ma in fondo produce altre “reti” attraverso le quali il sistema giuridico “impara”. Si tratta, in effetti, di una sociologia del diritto in parte riferita a Luhmann in parte piuttosto originale sulla quale ci sarebbe molto da dire. In questa sede, relativamente alla questione della “crisi” della giustizia costituzionale, va sottolineato che per Ladeur si tratta di una crisi non di una “istituzione”, ma di un sistema che oramai è in continua trasformazione e rispetto al quale la giustizia costituzionale risulta un fenomeno per molti aspetti “antiquato”.

Il diritto è per Ladeur indeterminato e la giustizia costituzionale non è (più) in grado di determinarlo: il suo metodo della “ponderazione”, per esempio, non è più efficace della sussunzione dogmatica in un mondo dove le decisioni sono indipendenti dal consenso dei consociati. La sua “libertà” è anche una liberazione dai concreti vincoli che il dibattito politico nel sistema dei partiti offriva alla decisione giudiziale. Quel sistema aveva una «funzione ordinante» (27) che oramai ha perso nella società, la quale non è più delle organizzazioni, bensì di individui sciolti e distanti. Tutto il lavoro di Ladeur è perciò orientato a dimostrare che le Corti costituzionali non sono più in grado di dare nessun contributo alla soluzione delle crisi, specie delle crisi di una certa gravità. La conseguenza è una “auto-costruzione” dei sistemi, comprese le istituzioni giuridiche e compreso l’istituto della giustizia costituzionale.

Dal libro qui segnalato emerge di conseguenza, dietro le varie corti nazionali e le sentenze studiate, un quadro che descrive una realtà socio-politica piuttosto buia, dove non si capisce quali possibilità residue concrete restino ai singoli di riorganizzarsi in forme politicamente responsabili. Emerge piuttosto un mondo di reti astratte che sembrano avvolgere sempre più i singoli in meccanismi oscuri. Forse è questo il nostro destino, rispetto al quale, allora, però, lo stesso *discorso* sulla giustizia costituzionale mi sembra perdere importanza.

Agostino Carrino

LYDIA LAUXMANN, *Die Entdeckung der Menschenwürde in der theologischen Ethik*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2022, pp. 466.

Benché opera di storia della teologia (specificamente protestante), questo libro può essere utile anche ai giuristi: la dignità dell’uomo (intesa come «norma fondamentale anti-totalitaria» [3]) è infatti un principio inserito nella costituzione tedesca del 1949 ed è presente anche in varie costituzioni statali, oltre che essere principio di riferimento nelle attività

delle corti costituzionali, non solo tedesche. L'autrice precisa che il lavoro è stato indotto dalla «discrepanza tra il precedente rifiuto teologico della figura della dignità umana e l'attuale sua diffusione nella teologia» (19).

L'ascesa del concetto di *'Menschenwürde'* a metà del secolo scorso – dopo essere stato da più parti respinto nella dogmatica teologica non solo sulla base del concetto di 'peccato originale' e della critica alla "venerazione degli idoli" – si connette in gran parte alla centralità del dibattito tra diritto e giustizia all'indomani del crollo dell'*'Unrechtsstaat'* nazista. Si tratta in effetti di un dibattito eminentemente giuridico al quale sono dedicate molte pagine nella seconda parte del lavoro, accentrata sul rapporto tra individuo e comunità, ovvero nella ricerca di un punto di equilibrio tra una prospettiva "troppo individualistica" che alcuni giuristi scorsero nel *Grundgesetz* e la necessità di un riequilibrio in senso comunitarista, dibattito che è alle origini del recepimento del tema nel dibattito propriamente teologico a partire dagli anni Sessanta, che ovviamente sarebbe incomprendibile senza il precedente dibattito giuridico sulla "svolta" giusnaturalista del secondo dopoguerra in Germania, dove punto di riferimento centrale furono gli scritti di Erik Wolf.

A partire dagli anni Settanta, dopo la fondazione teologica nella tradizione religiosa della dignità come un "dono di Dio", il tema della "dignità dell'uomo" si amplia in coincidenza con l'ingresso nel dibattito delle tematiche dei diritti dell'uomo e della bioetica. Il libro si occupa anche di queste vicende e lo fa con acribia e intelligenza, accentrandosi in particolare sulla storicizzazione della figura della 'dignità umana' in rapporto specificamente all'emergere delle problematiche più acute dei processi di modernizzazione sullo sfondo dell'appartenenza dell'idea alla tradizione cristiana e prima ancora giudaica a partire dalla creazione dell'uomo "a immagine" di Dio. La conseguenza è che il tema, riportato ad una sua specifica dimensione umanistica, potrebbe anche, a mio avviso, essere "purificato" da certe cadute più ideologiche che filosofiche o teologiche, nella misura in cui lo si può inserire in una tradizione specificamente europea, nel caso dell'autrice ovviamente protestante.

Agostino Carrino

GEMINELLO PRETEROSSO, *Teologia politica e diritto*, Roma, Laterza, 2022, pp. 297.

'Teologia politica' è termine ambiguo; non a caso l'autore parla di una «teologia politica moderna», dove sorge però il dubbio che possa effettivamente esistere una teologia politica "moderna" ma ancor più che dietro il concetto si nascondano altre prospettive e differenti discorsi. D'altro canto, resta il dato di fatto che proprio Carl Schmitt, al quale il concetto viene di regola fatto risalire, nel suo *Teologia politica II* scriveva che «vi sono molte teologie politiche perché vi sono, da un lato, molte differenti religioni e, dall'altro, molti differenti tipi e metodi di fare politica», una

relativizzazione quindi del concetto con la quale è difficile non fare i conti. Ho poi personalmente sempre avuto il dubbio che in Schmitt non vi sia affatto quel "teologico-politico" che oggi si è diffuso nella letteratura filosofica su Schmitt, quasi che sia una sostanza e non un semplice criterio di comprensione della politica moderna a partire da Hobbes per arrivare probabilmente solo fino al 1945, quando si entra in un altro universo esistenziale.

Non a caso si ha l'impressione che il termine venga usato dall'autore più che altro come un pretesto non tanto per comprendere il reale, ma per dire altro e organizzare un discorso intenzionalmente più critico che comprendente. Del resto, Preterossi parla di 'teologia politica' senza mai darne una definizione, probabilmente perché lo stesso Schmitt non è stato sempre esplicito in materia, ma anche perché, in definitiva, per lui si tratta di una metonimia per organizzare un suo discorso polemico, di critica del reale. Infatti, se si volesse partire da una spiegazione di Schmitt, non è detto che le cose si chiarirebbero subito, perché Schmitt, a proposito della teologia politica, parla dei «concetti della teoria moderna dello Stato», non della politica *tout-court*, dunque, ma della *Staatslehre* e specificamente dello Stato costituzionale, nel quale il liberalismo punta a dissolvere il soggetto sovrano, il monarca, come nella filosofia deista Dio viene dissolto nella natura. Dunque, lo Stato di Schmitt è lo Stato liberale, espressione del politico in una determinata fase storica, rispetto alla quale mi chiedo se non ci troviamo in una fase diversa, dove il riferimento alla teologia politica, almeno nell'originario benché ambiguo senso schmittiano, non sia più legittimo.

Ora, è vero che tutti noi usiamo spesso il termine 'teologia', io per esempio lo faccio per quanto riguarda la "teologia dei diritti umani", ma è appunto una formula polemica, non esplicativa, mentre la teologia politica di Schmitt era esattamente esplicativa, anzi scientifica. Il suo fine era di mostrare i limiti della teoria politica liberale, ovvero costituzionalista. A ben vedere, il senso specifico della tesi di Schmitt è questo: egli vuol dimostrare che i concetti della *Staatslehre* liberale (facciamo dei nomi, almeno quelli più importanti: Jellinek, Anschütz, Kelsen, ma anche Gierke e Preuß) pretendono per sé una autofondazione *razionale*, che esclude tutto quello che è premoderno, preilluminista, preliberale, ma che in realtà questa pretesa di assolutismo, di indipendenza e di autonomia, non ha senso, perché quei concetti, che la *Staatslehre* liberale vuole legittimati e legittimi in quanto tali, rinviano in verità a concetti propri di un'altra esperienza, che non è l'esperienza giuridica, ma l'esperienza religiosa. Ha ragione Preterossi quando scrive che la teologia politica «non serve ad ancorare ad una sostanza divina», che Schmitt «non è un nostalgico legittimista» (27), ma non credo che abbia ragione quando poi dice che in Schmitt si tratta «dei presupposti del diritto senza presupposti, della complessità del gesto auto-affermativo che apre all'artificialismo moderno» (28); a ben vedere quest'ultimo è Kelsen, ma non mi pare che sia anche Schmitt, il quale in

verità vuole smascherare gli inganni del pensiero liberale nella *Staatslehre* e mostrare ai liberali che si illudono di poter costruire concetti giuridici "autofondati", perché anche i concetti della *Staatslehre* liberale sono concetti teologici, ovvero eredità di un'altra epoca, come ogni epoca sempre eredita concetti di un'epoca precedente.

Preterossi lo dice indirettamente quando scrive a proposito di Hobbes che quindi «la razionalità della politica poggia su un fondo d'irrazionalità» (28), ma per Schmitt proprio la razionalità della politica liberale non è razionale, perché una razionalità autentica è sempre consapevole non del fondo di irrazionalità, ma della sua strutturale antinomicità, della compresenza in sé di ragione e fede, di intelletto e volontà. Per cui ogni fase storica ha bisogno della sua propria legittimità: il liberalismo la trova fuori del politico, nell'economico, che è la legittimazione autentica dello Stato liberale; le categorie dell'economico spazzano via il fondamento parlamentaristico dell'Ottocento e tutte le volte che il pensiero liberale è costretto, per astuzia o per necessità, a richiamarsi alla politica, ecco che Schmitt gli ricorda che le sue categorie politiche tali in realtà non sono, perché il liberalismo non è in grado di creare delle categorie e dei concetti propri del suo essere, che *non è politico bensì impolitico*. La "teologia politica", in altri termini, è lo specchio che Schmitt mette in faccia allo Stato liberale ogni volta che questo pretende di essere "politico". Le sue categorie sono economiche e non politiche e quindi è impossibile per lo Stato liberale rispondere alle esigenze e ai bisogni della politica e del Politico.

Stando così le cose, dove trovare il fulcro del libro? Penso che vada cercato *a latere*, ovvero nel capitolo sul populismo: «Il populismo va collocato in questo contesto [ovvero nella ricerca del popolo introvabile], perché rinvia a un deficit di riconoscimento di soggettività popolare e cerca di compensarlo: il populismo entra in gioco quando la sovranità democratica è (o appare) disattivata. Tutti i tentativi di liquidare snobisticamente la questione, contrapponendo democrazia e populismo, sono per forza di cose assai problematici» (195). Non è un caso, quindi, che in questo volume uno dei capitoli più densi, ma anche problematici, sia dedicato a Hegel e all'importanza da lui avuta nello sviluppo del pensiero di Schmitt. Certo, proprio in questo capitolo si evidenzia la difficoltà di una definizione univoca di 'teologia politica', tanto che la ricostruzione delle fasi e dei concetti del pensiero hegeliano presuppone, in fondo, una antinomicità strutturale del Politico, nel senso che il teologico si è trasferito nel Politico, nel Politico moderno, per acquietarsi nella sua dinamicità dialettica. In tal modo, però, Preterossi non rende conto della produttività del teologico nel Politico, nel quale esso, anzi, in qualche modo semplicemente scompare. Il Politico di Hegel, per come lo vede Preterossi, è autonomo a se stesso nel senso che ha una sua intrinseca dialetticità che gli consente di porsi e di autosuperarsi, non a caso sfociando in quella che forse potrebbe essere considerata la massima estrinsecazione del politico, ovvero la volontà di annullamento dell'esistente (giudicato a seconda dei casi cattivo o cadu-

co) nel bolscevismo di Lenin. Tutto bene, ma ancora una volta il concetto di 'teologia politica' pare perdersi nel puro Politico, che a questo punto non ha bisogno del teologico. Ponendo ancora una volta la domanda: perché 'teologia politica'? Forse perché Preterossi non è veramente interessato al dato teologico, tanto che la teologia politica in lui sembra più che altro una politica forte, spesso, che attraversa la storia nella sua sovrana autonomia e alla quale richiamarsi per una contrapposizione alla politica debole, serva dell'economico propria della fase attuale del capitalismo occidentale, etichettato come 'neoliberalismo' (un termine a mio avviso da usare con prudenza).

Dunque, la teologia politica è lo strumento che non soltanto chiarisce, ma soprattutto discrimina, collocando su piani opposti e conflittuali i soggetti: destra e sinistra può ancora andar bene, dove poi subentra il criterio del politico per evidenziare se l'inimicizia per la sua intensità è politica o meno. 'Teologia politica' è soprattutto, in questo senso, la via che deve portare allo smascheramento del Moderno, che nel suo intento di fare a meno del sacro, nella sua prometeica volontà di potenza immanente, rivela le sue criticità e le sue debolezze. A modo suo Preterossi lo dice sia pure inconsapevolmente con riferimento all'antropologia di Plessner, che sottolinea la centralità dell'antropologia: «è impossibile staccarsene e la politica è compresa in essa. Tale approccio serve anche a preservare uno sguardo sull'umano non catturato dalla spolitizzazione tecno-liberale: antropologia e filosofia (in quanto saperi orientati al tutto) non possono neutralizzarsi rispetto a decisioni vitali "irrazionali", ovvero non possono rifugiarsi nell'immunizzazione tecnica» (88).

La 'teologia politica' è dunque un sintagma che per essere compreso deve essere scisso nella sua duplice funzionalità: la teologia, ovvero la permanenza della teologia nell'anti-religioso moderno, che serve a mostrare la debolezza e la contraddittorietà del Moderno stesso; il politico, che gestito dal teologico segnala come l'apoliticità del discorso tecnocratico sia esso stesso radicalmente politico e come quindi la sua politicità, in nome e in base al carattere del criterio del politico: il conflitto, il rapporto amico-nemico, esige che ad essa si contrapponga *un'altra politicità* (Preterossi non è interessato ad una teologia...). Questo non è un discorso astratto o puramente intellettuale; riportato ai giorni nostri spiega come l'antipoliticità del discorso occidentalista fondato sul rifiuto della guerra e sul primato giusmoralista dei diritti umani (cfr. il mio *La costituzione come decisione. Contro i giusmoralisti*, Milano, Mimesi, 2019) sia stata svelata come tutta politica nel momento in cui ha dovuto contrapporsi al suo nemico esistenziale, il discorso politico della sopravvivenza necessaria di una entità politica (la Russia). Due teologie politiche si contrappongono in questi giorni sulla terra ucraina: la prima, che aveva cercato di nascondere la sua politicità nel negare ogni fondamento teologico alla sua impoliticità; la seconda, che rivendicando il fondamento teologico del suo voler essere politica ha smascherato l'avversario e mostrato il suo vero volto (politico

per quanto riguarda gli Stati Uniti, iperpolitico – *grottescamente iperpolitico* – per quanto riguarda l'Unione europea). In tutto ciò si capisce la centralità della dialettica hegeliana. Nel capitolo dedicato a Hegel scrive Preterossi: «Politico in senso forte, profondo e originario è un atteggiamento radicale e conflittuale, legato a una condizione esistenziale collettiva, una disposizione imprevedibile nei suoi esiti, ma in grado di discriminare ciò che è rilevante pubblicamente da ciò che è secondario» (90-91).

Questa capacità di discriminazione è l'irrompere nel discorso del teologico-politico? Secondo Preterossi in Hegel non di questo si tratta, bensì di «*secolarizzazione etico-politica* dell'universale religioso» (112). Siamo però sicuri che non sia esattamente questo il tema della teologia politica, al di là dei suoi usi generici o persino esplicativi in generale? Secondo me si tratta però esattamente di questo, almeno per quanto riguarda Schmitt, che non si può trasportare dal campo giuridico al campo filosofico senza stravolgere il senso del suo pensiero, come fanno tutti quegli storici della filosofia che invece di pensare a studiare filosofi dimenticati come Lask o Gentile si sono dedicati da qualche tempo alla lettura di Schmitt, spesso stravolgendone la collocazione e il significato. La *sociologia della sovranità* di Schmitt rinvia ai bisogni concreti alla base dell'ordinamento giuridico, non ad una interpretazione universalistica del potere. Il potere fonda il diritto, ma lo fonda nel qui e nell'ora e di fatto nella concretezza delle problematiche costituzionali della Repubblica di Weimar, dove per l'appunto il potere pare a un certo punto impotente, donde il richiamo di Schmitt, non a caso, prima alle forme della dittatura (commissaria e sovrana), poi ai concetti teologici secolarizzati, il che in fondo altro non vuol dire che svelare i fondamenti antinomici della pretesa *funzionalistica* del pensiero moderno, *incapace di fondare un ordinamento giuridico legittimo*. 'Sostanza' e 'funzione' restano infatti i concetti germinali ed esplicativi del Moderno e della sua crisi, del suo trapassare nel post-moderno, che è la presa di coscienza dei limiti strutturali e della contraddizione fondamentale del Moderno medesimo.

Ha ragione quindi Preterossi a scrivere: «La soggettività della sostanza si disvela attraverso l'immane potenza del negativo [...]. Dal punto di vista della storia dello spirito e delle sue configurazioni politiche, la sostanza è il fondo comunitario inconsapevole della vita collettiva [...] e la soggettività l'attore che la mobilita politicizzandola, portandovi la scissione, e rivelandola così a se stessa» (113). «L'attuazione della sostanza implica la sua soggettivizzazione», ovvero, dico io, è la forma della contraddizione insuperabile propria del moderno, quella contraddizione che è alla base sia della sociologia comprendente di Max Weber sia della dottrina costituzionale di Schmitt e di Kelsen. Si tratta di quella contraddizione espressione della volontà di potenza propria dell'ideologia del Moderno che si imbatte necessariamente nei suoi limiti ontologici e che inconsapevolmente cerca di trascenderli "sacralizzando" il profano. L'opposizione tra ragione e sacro o "teologico" è alle origini della pseudo-sacralizzazio-

ne del profano, di quelle che Nietzsche chiamava «religioni sostitutive». Il crollo della *respublica christiana* non abolisce né potrebbe abolire il teologico, ma semplicemente lo sposta: è questo il senso della teologia politica di Schmitt, ovvero della sociologia della sovranità.

È il mito del progresso il luogo teorico che consente di cogliere i nessi, gli sviluppi e le contraddizioni molteplici del Moderno, che si fondono in particolare nel rifiuto del Politico quale ideologia propria della cosiddetta Unione europea, nella quale il primato dell'economico assurge a vera e propria teologia in uno con la teologia dei diritti dell'uomo. Da questo punto di vista è evidente che il Politico sembra essere emigrato altrove rispetto al suo luogo di nascita: mentre in America è ancora possibile parlare di un teologico-politico, così in Russia e in altri luoghi dove il Politico non si è ancora sciolto nell'astratto per eccellenza dell'ideologia fluida del *gender*, in Europa noi assistiamo ad una totale *perdita dei fondamenti*. Preterossi scrive che «la religione dei diritti umani è anch'essa, a suo modo, un capitolo della teologia politica moderna, perché esprime la visione ultima di una società spolicizzata e immanentista» (280-281).

Non c'è nell'Europa ultima, morta più che decaduta, una teologia politica in senso proprio perché se la teologia politica è solo un modo per spiegare il passaggio dall'epoca dei fondamenti legittimi all'epoca delle legittimazioni apparenti, l'Europa è ben oltre questa fase. Nessun discorso teologico e nessun discorso politico sono possibili nella fase assolutamente economicista dell'Europa progressiva e progressista, dove la "grande trasformazione" studiata da Polanyi ha raggiunto per così dire la sua "fase suprema", oltre la quale, oramai, c'è solo l'epitaffio, o una nuova fase di cui però non si intravedono nemmeno i contorni e rispetto alla quale manca il soggetto propulsore. In una società, quella europea, dove, a differenza dagli stessi Stati Uniti d'America – dove non solo la sovranità non è morta, ma dove, nonostante i disastri della "*cancel (un)culture*", la società politica è ancora viva e vivace –, si fa di tutto per distruggere ogni tradizione e quindi ogni capacità di pensiero attuale, in questo tipo di società appare estremamente difficile ipotizzare una reazione. È vero che in Europa «la sovranità moderna funge da analogo e sostituto della trascendenza divina» (6), ma solo per avere un oggetto polemico che giustifichi la furia iconoclasta dei giusmoralisti e dei moralisti della impolitica. Contro questa deriva non c'è populismo che tenga.

Agostino Carrino

DIRK PURSCHKE, *Der Rechtsgedanke bei Marx. Quellenstudien zu einer Entwicklungsgeschichtlichen Rekonstruktion seiner Philosophie des Rechts*, Berlin, de Gruyter, 2022, pp. 312.

Interessante questo libro sul diritto in Marx e sulle fonti della sua "filosofia del diritto", tema sul quale in anni passati la scienza giuridica italiana, marxista e non, si era impegnata per capire se il "materialismo

storico" fosse in qualche modo fornito di una sua teoria dello Stato e del diritto. Un famoso saggio di Norberto Bobbio e un libro di Danilo Zolo diedero materiali in abbondanza a sostegno della tesi di una mancanza oggettiva, se non anche soggettiva, di una teoria siffatta nel pensiero di Marx, con qualche dubbio, forse, per quanto riguardava almeno l'ultimo Engels.

Questo libro non prende in considerazione il dibattito italiano, ma partendo dalle teorizzazioni più note, *in primis* quella del giurista sovietico E. Pašhukanis, autore di un noto lavoro su *La teoria generale del diritto e il marxismo*, ripercorre alcune delle tappe fondamentali della produzione di Marx per arrivare alla conclusione, in qualche modo scontata, che in Marx una "teoria" del diritto manca o forse, meglio, che il diritto in ultima analisi e comunque *dipende* dalla struttura socio-economica e che in effetti una concezione del diritto e dello Stato, sia pure a séguito della sua concezione economica, esiste in Marx e in fondo non può non esistere.

L'autore parte dalla dissertazione, per leggere poi gli articoli della *Neue Rheinische Zeitung*, dei *Deutsch-französischer Jahrbücher* per soffermarsi sul testo ovviamente più importante in materia, la critica alla filosofia del diritto pubblico di Hegel, seguendo le trasformazioni della riflessione generale di Marx fino alla critica dell'economia politica. Appare evidente che per l'autore la questione centrale è quella della "libertà sociale" dell'individuo, tema che porta ovviamente Marx a immaginare una radicale critica del diritto; anche se questa critica non fu mai scritta, essa resta come lo sbocco naturale del suo pensiero anticapitalistico. I marxisti hanno cercato in vario modo di sopperire a questa mancanza, immaginando le forme della transizione verso una "società di uomini liberi". Ma sono il concetto e l'idea di 'libertà' che andrebbero prima interpretati e definiti e temo che la libertà del marxismo e dei marxisti resti una utopia irrealizzabile. Ciò nonostante, Marx dovrebbe essere riletto come pensatore paradossalmente sia utopista sia realista e in quest'ottica il libro qui recensito merita di essere segnalato come un contributo alla necessaria riscoperta, sia pure critica, della critica di Marx alla formazione economico-sociale capitalistica, che in gran parte *coincide col mondo moderno*.

Agostino Carrino

MASSIMO RUBECHI, *I decreti del Presidente. Studio su d.P.C.m., atti normativi del governo e dinamiche decisionali*, Torino, Giappichelli, 2022, pp. 222.

Il sistema delle fonti del diritto – sempre che ancora di un sistema unitario possa discutersi – vive di improvvise accelerazioni che si alternano a periodi di relativa stasi. In occasione delle prime emergono, in tutta la loro portata, nuove esigenze di regolamentazione e nuove forme di antinomie tra fonti, che non erano affatto sconosciute prima ma che vengono improvvisamente "scoperte" o "riscoperte", inducendo la dottrina e la giurisprudenza a interrogarsi sulla compatibilità di esse con il qua-

dro costituzionale di riferimento. Questo è accaduto, negli ultimi decenni, in relazione al decreto-legge e alle variegate problematiche che esso ha posto e continua a porre, alle fonti dell'Unione europea e alle norme della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e alla loro forza vincolante nei confronti delle fonti interne, alle previsioni della c.d. Carta di Nizza e alle questioni legate alla c.d. doppia pregiudizialità.

Non stupisce, pertanto, che analogo destino abbia riguardato i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri (d'ora in avanti, d.P.C.m.), rispetto ai quali financo la natura di vere e proprie fonti del diritto è in discussione (come dimostra quanto affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 198 del 2021). Nel caso di specie, l'"improvvisa" (e, secondo taluni, improvvida) accelerazione è stata rappresentata dalla pandemia da Covid-19 e dalla sua gestione. In questa occasione, com'era ampiamente prevedibile, il Governo ha fatto ripetutamente ricorso al decreto-legge come strumento normativo idoneo a conciliare l'esigenza di un rapido intervento normativo, al fine di fronteggiare casi straordinari di necessità e di urgenza, con il pieno coinvolgimento del Parlamento (almeno nella fase di conversione del decreto). Meno prevedibile era invece il massiccio rinvio, operato sin dal decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6 (su cui 117 ss.), ai d.P.C.m.; operazione, questa, che tra l'altro ha sottratto questo decreto al controllo del Parlamento e della Corte costituzionale (almeno in sede di giudizio sulle leggi).

Il volume di Massimo Rubechi affronta, a pandemia auspicabilmente conclusa, le principali questioni poste dall'utilizzo di questi d.P.C.m., occupandosi esclusivamente di quei decreti che hanno natura di fonti del diritto (spec. 37 ss.) e offrendo al lettore non una mera disamina dell'esperienza più recente (spec. 85 ss.) ma un inquadramento di siffatte questioni in un quadro prospettico di ampio respiro, sia quanto ai riflessi sulla forma di governo, sia con riguardo a un analogo strumento previsto nell'ordinamento francese (spec. 131 ss.).

Il dato principale con cui Rubechi si confronta è sicuramente quella che lui definisce la «penombra problematica» nella quale questa tipologia di decreti continua a essere relegata in ragione soprattutto «di una frammentazione della disciplina sul loro procedimento di formazione» (177). L'assenza di una tipizzazione di questi atti impone all'Autore di confrontarsi con la prassi (anche precedente al periodo della pandemia), la cui ricostruzione costituisce, senza dubbio, il valore aggiunto di questo volume. Dall'esame della prassi Rubechi trae alcune importanti conclusioni, tra cui l'abbandono dello strumento del decreto del Presidente della Repubblica (d'ora in avanti, d.P.R.) come atto normativo di rango regolamentare del Governo, a favore del d.P.C.m., che «si è trasformato da atto esecutivo a strumento cardine per dare concretezza all'azione del Presidente del Consiglio dei ministri e del governo» (180).

Da questo punto di vista, l'Autore ritiene indubbio che la posizione del Presidente del Consiglio dei ministri si sia andata rafforzando negli

ultimi anni, soprattutto in ragione delle modalità di assunzione delle decisioni pubbliche, imposte dal contesto europeo in termini più netti e rapidi rispetto al passato. Da ciò non si deduce però un generico rafforzamento formale del Governo, quanto piuttosto il «potenziamento delle funzioni di direzione unitaria e indirizzo dell'attività del governo da un lato e di promozione e coordinamento dell'attività dell'esecutivo nel suo complesso dall'altro». Questo potenziamento non è immanente nel sistema di governo ma risente del diverso contesto politico di riferimento, con la conseguenza che le funzioni anzidette sono svolte dal Presidente del Consiglio «in maniera più robusta quando dotato di una legittimazione politica forte» e «in modo più tecnico e più concentrato sul coordinamento e sull'attuazione quando invece si trova in una condizione di maggior debolezza politica» (189). Particolarmente significativo è al riguardo il dato - riportato dall'Autore - relativo a d.P.C.m. deliberati in Consiglio dei ministri al fine di renderne più condivisa l'adozione.

Questo sviluppo della prassi, unitamente all'evoluzione della forma di governo nella direzione di un rafforzamento di fatto dei poteri del Presidente del Consiglio dei ministri, potrebbe indurre a configurare i d.P.C.m. come una fonte diversa e gerarchicamente sovraordinata rispetto ai decreti dei singoli ministri. Rubechi ritiene troppo netta questa tesi, escludendo - almeno tra le righe - di poter condividere l'assunto per cui il d.P.C.m. costituirebbe una sorta di *tertium genus* di decreti (rispetto a quelli dell'intero Governo, cioè ai d.P.R., e dei singoli ministri), a cui fare ricorso per assicurare il coordinamento generale dell'attività di governo e il mantenimento dell'unità di indirizzo politico.

Sebbene lo sviluppo "fattuale" della forma di governo sia sempre centrale nello studio dell'Autore, questi non manca di rilevare la necessità di «uno sforzo di revisione formale» (182), che consenta di tipizzare i d.P.C.m. di carattere normativo, al fine di conseguire «finalmente una coerenza fra organi, funzioni e atti».

In questa prospettiva, la comparazione con il modello francese - che a prima vista potrebbe apparire forzata in ragione delle significative differenze che connotano la forma di governo francese rispetto a quella italiana - si rivela interessante almeno nella misura in cui evidenzia la necessità di una funzione di coordinamento generale dell'attività di governo, svolta in Francia dal Primo ministro ed esercitata per il tramite di decreti di quest'ultimo. In altre parole, l'utilità della comparazione sembra qui risiedere nella constatazione della consustanzialità a qualsiasi forma di governo di una funzione di coordinamento generale dell'attività dell'esecutivo, a cui sarebbe riconducibile la specifica tipologia dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri o del Primo ministro, anche a prescindere che questi eserciti, in via esclusiva, la funzione di indirizzo politico. Muovendo da questo spunto di ricerca potrebbe essere, altresì, utile approfondire l'esame comparatistico rivolgendo lo sguardo anche a forme di governo riconducibili al modello parlamentare.

Il volume di Rubechi si conclude con un'ipotesi di regolamentazione dei d.P.C.m. normativi, nella quale l'Autore distingue tra il profilo procedimentale e quello sostanziale-contenutistico. Quanto al primo, si propone un procedimento che coniughi la celerità dell'approvazione di questi decreti con l'esigenza di assicurare comunque un controllo da parte della Corte dei conti e del Consiglio di Stato (sia pure in forma semplificata o addirittura facoltativo).

Quanto al profilo sostanziale-contenutistico Rubechi propone di distinguere le sfere di competenze dei d.P.C.m. da quelle degli altri regolamenti dell'esecutivo. In questa prospettiva, ai d.P.R., intesi come regolamenti di attuazione, potrebbero essere assegnate talune materie individuate dalla legge, quali quelle incidenti sulla tutela dei diritti, ai decreti ministeriali spetterebbero «interventi settoriali e prioritariamente di esecuzione», mentre ai d.P.C.m. potrebbe essere assegnata la regolazione di quei settori che si collocano al crocevia delle competenze di più ministeri. Di conseguenza, i decreti interministeriali diverrebbero «delle figure giuridiche residuali» (195). Si suggerisce, altresì, un potenziamento delle modalità di partecipazione dei ministri competenti nella predisposizione del testo dei d.P.C.m. Sarebbe così raggiunto l'obiettivo che l'Autore pone al centro della sua ricerca: la definizione di una «forma [...] tipica» di questi d.P.C.m., rinvenendosi nella sua mancanza il principale dei mali di questo tipo di atti.

Lo studio di Rubechi, in ragione di quanto detto, si segnala per la sua capacità di coniugare la ricostruzione teorica con l'estrema attenzione per gli sviluppi della prassi, dalla quale Egli trae le indicazioni necessarie per la costruzione di un modello di d.P.C.m. Lo sforzo è molto apprezzabile e denota la marcata propensione dell'Autore a studiare l'evoluzione del sistema delle fonti congiuntamente a quella della forma di governo. Si tratta di una indicazione metodologica che, sebbene spesso sia sottovalutata, consente di cogliere la reale portata di quelle improvvise accelerazioni di cui si è detto all'inizio di questa recensione. Un'indicazione, quella anzidetta, che Rubechi valorizza sino al punto di modellare su di essa una proposta di regolazione, sicuramente suscettibile di essere superata dagli imprevedibili sviluppi della prassi, ma che altrettanto sicuramente resta un punto di partenza per gli studi futuri.

Giacomo D'Amico

CARL SCHMITT, *Gesammelte Schriften 1933-1936 mit ergänzenden Beiträgen aus der Zeit des Zweiten Weltkrieges*, Berlin, Duncker & Humblot, 2021, pp. 572.

Negli studi su Carl Schmitt il periodo della «legittimità razziale», per citare una definizione di Hasso Hofmann nel suo lavoro sul giurista di Plettenberg, viene di regola ricordato per marchiare di infamia il pensiero di Schmitt. Che questa segnatura sia giustificata o meno pochi si prendono la briga di verificarlo sui testi di quel periodo, per l'appunto gli anni

dal 1933 al 1936, in cui Schmitt si schiera apertamente a fianco del regime nazionalsocialista.

Questo non sarà più possibile ora che la casa editrice di Berlino, la Duncker & Humblot, ha meritoriamente deciso di pubblicare una raccolta degli scritti di Schmitt risalenti a questi anni integrati con alcuni altri del periodo bellico. Cosa emerge da questi scritti? Cambiano il giudizio su Schmitt? Direi sostanzialmente di no; per certi aspetti potrebbero persino rafforzare questo giudizio in senso ancor più critico. Ciò nonostante, si tratta di lavori, alcuni marginali, altri importanti e alcuni anche già noti, come *Staat Bewegung Volk*, che sono a mio avviso estremamente utili per una conoscenza più approfondita e per una interpretazione più corretta del giurista tedesco, che senza esitazioni si mette al servizio del regime nazista prestandogli la propria intelligenza, un'intelligenza, va detto, che spesso si scontra con il muro dell'impudenza, così negli scritti sul *Rechtsstaat*, qui raccolti, dove per esempio leggiamo che nel Terzo Reich l'indipendenza del giudice e la libertà della scienza sono garantite (294), che, data la molteplicità di forme dello Stato diritto, anche lo Stato nazista è uno Stato di diritto, dove però non vigono più le famigerate "*idées générales*", bensì il «buon diritto» (146), dove le leggi continuano a vigere e vanno obbedite, ma non sono più le idee del liberalismo, bensì le leggi impregnate dallo "spirito" del nazionalsocialismo, che ha liberato i Tedeschi dalla sottomissione «agli ideali di diritto e Stato dell'Occidente» (144), dove continuano a vigere le clausole generali di liberale memoria, ma nel senso nazionalsocialista. Lo Stato è infatti «come tutto un organo del Führer del movimento» (141).

Apparentemente le argomentazioni di Schmitt mostrano di avere una loro sostanza; chi può negare che sarebbe bene che vigesse il principio *nullum crimen sine poena*? Ma quando questo principio viene contrapposto a quello *nulla poena sine lege*? Schmitt è molto abile, infatti, a trovare la limitatezza storica dei concetti dissolti dalla rivoluzione nazionalsocialista ed ha certamente ragione a scoprire la sostanza polemica che si nasconde nei concetti giuridici, intesi come una forma di lotta espressione di una lotta economica e politica. Il governo delle leggi è certamente un'astrazione, dietro la quale si nascondono interessi concreti e di parte, ma se questa corretta critica, di sapore quasi marxista, sfocia nell'interrogativo: «chi fa le leggi che sole devono governare?» (137), che deve motivare la superiorità storica dello Stato nazista, questa sapienza si mostra asservita al potere, le cui leggi devono essere obbedite in nome di uno "spirito" che le pervade, la cui legittimità è però del tutto presunta.

Che le leggi fondate sulla volontà del Führer sappiano «distinguere diritto e arbitrio» è una *petitio principii* che resta del tutto indimostrata. Ciò nonostante, si tratta di una lettura interessante ed istruttiva da molti punti di vista. Va segnalata infine la critica alla recezione del diritto romano nella storia politica della Germania, una critica corrispondente all'art. 19 dello Statuto del Partito nazionalsocialista (ed emblematica di altre "recezio-

ni” da cui la vita del popolo tedesco andrebbe “purificata”); di segno del tutto opposto invece l’elogio di Savigny e del diritto romano nello scritto, da me pubblicato anni fa (Roma, Antonio Pellicani Editore, 1995), su *La condizione della scienza giuridica europea*, del 1950 e risalente a una conferenza del 1944).

Agostino Carrino

CHRISTIAN SOLINAS, *Fenomenologia del sardismo. Cento anni di ideologia e prassi politiche*, Torino, Giappichelli, 2022, pp. 229.

Ecco un libro che colma un vuoto negli studi di storia delle dottrine e delle istituzioni politiche. Un libro che descrive e interpreta i fondamenti culturali e politici del sardismo, anche sulla base del contributo ideologico del partito sardo d’azione, a cento anni dalla sua nascita. Il sardismo, ovvero la *Weltanschauung* sarda, è stato finora oggetto di pochi studi e nemmeno tanto approfonditi. Come invece merita e come questo libro fa, secondo un approccio scientifico. L’autore è attualmente Presidente della Regione Sardegna e, a differenza di diversi suoi colleghi presidenti di regione, non ha ceduto alla tentazione di scrivere il “solito” *pamphlet* sulla propria esperienza politica, da usare come un prodotto elettorale da propagandare. Si è cimentato in un lavoro di scavo storico, basato su una pluralità di fonti scientifiche, che consolidano l’impianto complessivo dell’opera. A partire dal primo capitolo, dedicato ai fondamenti filosofici e politici del primo sardismo, che dimostrano la lunga durata dello stesso più che i singoli eventi contemporanei. L’analisi filosofico politica si estrinseca, principalmente, attraverso i contributi di tre importanti filosofi del diritto: Gioele Solari, Alessandro Levi e Benvenuto Donati. Nessuno dei tre di origine sarda, piuttosto settentrionali, ma tutti e tre con una significativa esperienza di insegnamento universitario in Sardegna agli inizi del Novecento (a Cagliari i primi due, a Sassari e Cagliari il terzo). Durante il loro magistero nelle Università isolate, svolgono una serie di “studi sardi” dedicati al paradigma storiografico del sardismo. Particolare rilievo va dato all’opera di Solari che «ha costituito per settanta anni la pietra miliare indiscussa della storiografia isolana» (23), soprattutto con il fondamentale saggio sul pensiero politico di Giovanni Battista Tuveri. Al di là delle dottrine che hanno elaborato una filosofia politica del sardismo, puntualmente messe in luce da Solinas, quello che colpisce, con riferimento ai tre studiosi prima ricordati, è come e perché sia emerso un comune interesse per la “questione sarda”. È riduttivo pensare che sia stata la frequentazione delle Università della Sardegna, piuttosto lo si spiega meglio attraverso la comune cultura vichiana, che li porta a retrodatare l’entrata della Sardegna nel fiume della grande Storia. Attraverso il metodo dei corsi e ricorsi storici, che ha caratterizzato l’insegnamento di G.B. Vico. Vi è poi il tema del federalismo tuveriano e quello, derivato, del partito sardo d’azione quale interprete politico delle più avanzate idee federaliste, che già germogliavano in

periodo risorgimentale. Al tema del federalismo e del “sardismo costituyente” è dedicato il terzo capitolo del volume, dopo la parentesi del “sardofascismo”. Sostiene Solinas, che merito del sardismo è stato quello di avere impostato la questione sarda come *questione politica federalista*. Anzi, il federalismo rappresenta l’elemento di costruzione unitaria del sardismo costituente, sostenuto, in quella Assemblea, dai deputati sardi Emilio Lussu e Pietro Mastino. Alla Costituente prevarrà il regionalismo anziché il federalismo; e la Sardegna avrà il riconoscimento “ottriato”, cioè calato dall’alto, dello Statuto speciale, al pari di altre quattro regioni. Nemmeno nello Statuto, però, riesce ad affermarsi una impostazione federalistica, nonostante gli iniziali progetti di Gonario Pinna (riprodotto in appendice nel volume di Solinas) e Luigi Oggiano, che provavano a valorizzare il “Governo autonomo della Sardegna”. Lo Statuto, quale legge costituzionale, avrebbe davvero potuto essere l’occasione per costruire il sardismo su base normativa, con l’attribuzione di una serie di prerogative tipizzanti forme di autonomia e manifestazioni di autodeterminazione. È proprio quest’ultima, infatti, più che l’autonomia e l’indipendenza, che caratterizza il pensiero federalista, così come si è sviluppato laddove è nato, e cioè negli Stati Uniti d’America. L’autodeterminazione dei popoli è un principio del costituzionalismo, che trae la sua forza legittimante nella sovranità popolare. *We the People*, secondo l’*incipit* della Costituzione americana. Sul punto, si richiama il dibattito nella storia del pensiero politico generato da John Calhoun, nel discorso del 1850 davanti al Senato degli Stati Uniti, e poi sviluppatasi attraverso il contributo dei *Federalist*.

Negli anni più recenti non sono mancati tentativi di accentuare forme di specialità dello Statuto della Sardegna. Qui si può ricordare la legge regionale (n. 7 del 2006) con la quale si riconosceva la sovranità del popolo sardo, che venne bocciata dalla Corte costituzionale (con sent. n. 365 del 2007), perché disgregativa della sovranità statale e in quanto ritenuta veicolo di una concezione federale dei rapporti fra Stato e Regioni. Oggi, invece, l’autodeterminazione può manifestarsi attraverso il principio di insularità, di recente codificato in Costituzione all’art. 119. Insularità che va intesa non solo e non tanto come riconoscimento morfologico geografico ma soprattutto come fattore identitario, che connota un modo di essere di coloro che vivono nelle isole. Che dovrà esplicitarsi attraverso una legislazione, statale e regionale, che affermi il diritto costituzionale all’insularità e ampli il perimetro di autodeterminazione degli isolani. L’affermazione politica del sardismo può passare attraverso una concreta attuazione del principio di insularità, da intendersi quale riscoperta delle radici antropologiche dove potere sviluppare e rafforzare la questione sarda. Senza radici non si vola, come diceva Giovanni Lilliu.

Il volume di Solinas indaga, poi, sul primo sardismo di governo e la successiva svolta etnopolitica, con la nascita di una serie di riviste sardiste – da *Su Populu Sardu* a *Sa Repubblica Sarda* e altre –, che contribuirono a ravvivare il dibattito culturale intorno al tema del neosardismo. Nel volume vengono riportate e interpretate una serie di posizioni di cultura

e politica espresse soprattutto negli anni Settanta, e quindi successive alle teorizzazioni di Simon Mossa dedicate alla questione nazionale sarda e al movimento rivoluzionario di autodeterminazione. Di questo ampio respiro culturale beneficerà il partito sardo d'azione, che alle elezioni regionali del 1984 spiegherà le vele della politica al "vento sardista", che conoscerà però una bonaccia con la bocciatura della proposta legge sardista sulla lingua sarda, «gravissima anche sul piano simbolico» (127), chiosa Solinas. Sebbene, una dozzina di anni dopo verrà approvata la l. n. 26 del 1997, che mira a promuovere e valorizzare la cultura e la lingua della Sardegna: «una finestra per la prima disciplina dell'uso della lingua sarda nelle istituzioni, per la sua diffusione nei media e nei programmi scolastici e universitari, e per il suo collegamento organico con la identità culturale del popolo sardo» (148), afferma Solinas.

Nel capitolo conclusivo del volume, dove si affronta la questione dal sardismo europeista fino all'approccio mitopoietico ed etno-linguista, l'autore riflette pure su alcune tematiche di attualità politica, come quelle del sardismo di fronte al vento leghista. Che si manifesterà in forme collaborative, anche di natura elettorale, che troveranno nel federalismo il comune denominatore politico. Così come lo "sdoganamento" della collocazione politica a destra del partito sardo d'azione ha restituito la consapevolezza intorno alla secolare tradizione politico-culturale, e ha contribuito a fare chiarezza intorno alla propria storia. E ora, con maggiore impegno e convinzione, «*radici e ali*»: questa endiadi è, come afferma Solinas, «la migliore assicurazione sul futuro per il partito più longevo d'Italia, e prima formazione politica in Europa a livello di elaborazione federalista» (150). Come si dice in Sardegna: a *Chent'annos*, dunque.

Tommaso Edoardo Frosini

ORNELLA SPATARO, *Sindacato di legittimità costituzionale e legalità penale. Il delicato equilibrio tra ruolo della Corte costituzionale e discrezionalità del legislatore negli itinerari giurisprudenziali più recenti*, Palermo, Palermo University Press, 2022, pp. 237.

La monografia di Ornella Spataro affronta un tema, quello del rapporto tra legalità costituzionale e legislazione penale, in cui sono insite implicazioni di grande spessore teorico che l'Autrice coglie e mette a fuoco in modo nitido e puntuale.

Crisi della democrazia rappresentativa, torsioni nel sistema delle fonti con un ruolo sempre più marginale della legge, delegittimazione della politica, spinte securitarie e attacco alle libertà sono solo alcuni dei fenomeni che mettono in tensione il principio di legalità penale con tutte le conseguenti ricadute in termini di *rule of law*.

Le riflessioni dell'A. quindi non possono che prendere avvio dal principio generale di legalità di cui all'art. 25, comma 2, Cost. che, a dispetto della stringatezza della sua formulazione, contiene implicazioni densissi-

me di contenuti. La latitudine del nucleo garantista in esso presente, pur facendo perno sulla riserva di legge, non solo rimanda immediatamente al *favor libertatis*, alla matrice democratica della legge penale e alla certezza del diritto, ma si estende fino a ricomprendere tutti quei principi che della legalità sono il portato assiologico (determinatezza e irretroattività delle norme penali, divieto di analogia in *malam partem*, per esemplificare). I piani dell'indagine si svolgono su più versanti intrecciati tra loro: da un lato un ruolo particolarmente incisivo della Corte costituzionale a tutela dei diritti fondamentali svolto sia forgiando innovative tecniche decisorie sia attraverso specificazioni sempre più penetranti del già ampio contenuto del principio di legalità penale. Tutto ciò apre un ulteriore percorso di indagine che si gioca questa volta su un piano sistemico, quello dei limiti all'attivismo della Corte e dell'equilibrio tra i poteri con particolare riferimento agli organi politico-elettivi.

L'osservatorio privilegiato è quello della giurisprudenza costituzionale, che viene analizzata sia sotto il profilo delle tecniche del giudizio che sotto quello sostanziale del *decisum* evidenziando il rapporto funzionale e ologrammatico tra le due dimensioni. Pertanto l'esame degli itinerari della giurisprudenza costituzionale più recente svolto con approfondimento critico offre al lettore un ventaglio di cruciali interrogativi che aprono alla riflessione circa i rapporti tra legislatore e Costituzione e sui limiti dell'intervento della Corte che, nel tentativo di garantire il pieno rispetto dell'art. 25.2 Cost., sembra spingersi oltre lo steccato suo proprio quando si tratta di supplire un legislatore disallineato rispetto al dettato costituzionale. In alcuni casi la Corte si è spinta fino a correggere le scelte del legislatore o a porre manipolazioni qualitativamente assimilabili alla funzione nomopietica o, quando resosi necessario l'intervento del legislatore, gli ha dato indicazioni precise ivi compreso il verso del bilanciamento.

Nell'affrontare questi profili la narrazione di Ornella Spataro apre allo studioso una panoplia di finestre su snodi cruciali del diritto costituzionale a cominciare dal delicato equilibrio tra ruolo della Corte costituzionale e discrezionalità del legislatore nelle scelte di politica criminale. La ricerca di tale equilibrio rappresenta peraltro il *fil rouge* che pervade l'intera trattazione e che rende perfettamente l'idea della problematicità di una Corte costituzionale che, nei più recenti itinerari giurisprudenziali, è intervenuta pesantemente su una legislazione penale esasperata dalle troppe cessioni a logiche securitarie e derive populiste per ricondurla nell'alveo della legalità costituzionale a garanzia dei diritti fondamentali.

Dal punto di vista ordinamentale i temi che riecheggiano nel volume continuano ad essere nervi scoperti sui quali il complesso rapporto tra *legislatio* e *iurisdictio* è connotato anche dai profondi cambiamenti che hanno riguardato ciascuna di queste funzioni. Da una parte la crisi sistemica della legge che non riesce a stare al passo con la complessità sociale e le sue istanze di riformatrici e, dall'altro, un sindacato di legittimità costituzionale sulla legislazione penale che, in specie nella fase attuale, ha assun-

to un ruolo di supplenza per ricondurre alla legalità costituzionale le molteplici deviazioni di un legislatore che di frequente ha disatteso e contraddetto i principi fondativi del diritto penale.

La Corte costituzionale lo ha fatto arricchendo il proprio ventaglio tipologico delle decisioni sperimentando nuove tecniche decisorie al fine assicurare la massima garanzia dei diritti e al contempo evitare zone franche rispetto al perimetro costituzionale.

Il ricco e variegato strumentario di tecniche decisorie elaborate dalla Corte rischia tuttavia di creare un *vulnus* alle esigenze di certezza se non affidato al rispetto di canoni di coerenza e di prevedibilità. In altre parole, la scelta di un percorso decisorio piuttosto che un altro deve essere "prevedibile" a presidio dell'esercizio di una funzione giurisdizionale non arbitraria in cui le tecniche non siano scelte di volta in volta in base al risultato che si intende raggiungere. Il risvolto di tale considerazione non è naturalmente quello di auspicare un inattivismo della Corte in questa direzione: sarebbe innaturale, non fisiologico e renderebbe la funzione di garanzia costituzionale «inutilmente cristallizzata nel tempo» laddove invece è auspicabile che sappia inserirsi nel contesto ordinamentale e nei suoi cambiamenti.

Qui l'Autrice offre interessanti spunti e suggestioni circa la funzione dei nuovi strumenti decisorie che connotano qualitativamente e non solo il grado di tutela.

L'ultima parte del lavoro è dedicata alla dialettica tra Corte costituzionale e legislatore o meglio tra sindacato di legittimità costituzionale e forme di esercizio della discrezionalità legislativa attraverso un uso più stringente di alcuni principi che fanno da corollario alla legalità penale quali quello di offensività, determinatezza e proporzione. Attraverso i primi due la Corte controlla la tenuta costituzionale delle scelte di politica criminale, con il terzo verifica la sostenibilità della dosimetria della pena oltre che scrutinare con più incisività la fase dell'esecuzione della pena e il finalismo rieducativo. Ciò è avvenuto anche attraverso una lettura particolarmente incisiva di alcuni parametri fondativi della legalità penale ricavabili dagli artt. 25, comma 2, e 27 Cost. A ciò va aggiunta la particolare sensibilità dei giudici remittenti nei confronti di scelte legislative connotate da eccessi sanzionatori e automatismi o che non lasciano margini valutativi al giudice della personalità del reo e/o del suo percorso riabilitativo: in questi casi la Corte si è sostituita al legislatore procedendo essa stessa al bilanciamento tra valori e interessi compiuto dal legislatore in modo non rispettoso del dettato costituzionale. Se questo, da un lato, permette un rispetto più compiuto del *panel* valoriale contenuto dalla Costituzione a cui fa da contraltare un assottigliamento della discrezionalità legislativa, dall'altro un ruolo espansivo così "invasivo" nei confronti della sfera del legislatore pone problemi non meno rilevanti sotto il profilo della tenuta dell'equilibrio dei poteri costituzionali.

Antonella Sciortino

GÜNTHER WINKLER, *Mein Weg in die Rechtswissenschaft. Biographische Notizen*, Wien, Sramek Verlag, 2022, pp. 347.

La mia strada nella scienza del diritto: nella scienza e non verso la scienza, perché la vita di Günther Winkler (1929-) sembra in qualche modo essere connaturata al diritto e alla sua comprensione scientifica: giovanissimo assistente bibliotecario a tempo parziale già alla fine del 1949 nell'Istituto di storia del diritto dell'Università di Innsbruck, Winkler sarebbe diventato nel tempo assistente, professore straordinario e infine ordinario nell'Università di Vienna, di cui fu anche Rettore nel 1972-1973, una carriera accademica segnata da riconoscimenti, onorificenze e da una ricchissima bibliografia scientifica.

Allievo di Walter Antonioli, costituzionalista e giudice costituzionale, al quale fu devotamente legato fino alla fine, ed essendo stato insegnante nella principale facoltà giuridica austriaca, praticamente tutti i giuristi ancor oggi di rilievo e attivi in Austria sono stati studenti o allievi di Winkler, a partire dall'attuale Presidente della Corte costituzionale, Christoph Grabenwarter, alla cui iniziativa dobbiamo la pubblicazione di queste memorie. Tra i suoi allievi diretti vanno ricordati anche Georg Ress, internazionalista a Saarbrücken e giudice per la Germania alla Corte di Strasburgo, Bernhard Raschauer, Ewald Wiederin e, tra molti altri, il *Landeshauptmann* della Carinzia, Jörg Haider, addottoratosi proprio con Winkler, nonostante le non irrilevanti differenze di impostazione politica.

Il nome di Winkler, nella scienza giuridica, resta legato ad alcuni saggi che hanno in qualche modo orientato la giurisprudenza costituzionale di quel Paese, a partire dal lavoro *Wertbetrachtung im Recht und ihre Grenzen* (1969), entro una concezione sempre attenta al diritto positivo, pur non essendo Winkler un giuspositivista in senso tradizionale, quanto, piuttosto, un dogmatico del diritto positivo inteso come espressione di una cultura storicamente determinata, con le sue problematiche connesse alle esigenze pratiche cui il diritto deve dare risposta.

In un paese come l'Austria, che diede i natali alla figura tragicamente decisiva del Novecento, Adolf Hitler, non si può non citare la pagina di questa autobiografia (39) relativa a una mattina del 1938, quando nella stazione di Spittal, in Carinzia, sembrò rinnovarsi l'agitazione di un'altra mattina del lontano 1911, quando il Kaiser Francesco Giuseppe inaugurò la stazione di quella cittadina; le ragioni erano però ben altre. Scrive Winkler: «Il treno giunse dopo una lunga curva. A mano a mano che si avvicinava cominciai a scorgere nel centro di un lungo vagone scuro una finestra aperta. Nel vano della finestra c'era un uomo in una casacca militare bruna. Ogni tanto alzava la mano destra per salutare, ma guardava fissamente oltre la folla delle persone. Vi dominava un'atmosfera festiva. Appena vidi gli occhi grigio-acciaio che guardavano in lontananza, un brivido di freddo mi percorse la schiena. Quello fu il mio primo e unico "incontro" con Adolf Hitler». In seguito Winkler ebbe modo di vedere il *Führer* nei cinegiornali, spesso senza capire il significato delle sue «teatrali

filippiche». Pur obbligato a far parte della “gioventù hitleriana”, non ebbe mai propensioni giovanili per il nazionalsocialismo. L’“incontro” con Hitler servì però a far capire al ragazzo di provincia che oltre il suo piccolo mondo c’era un altro mondo, assai più vasto, del quale sarebbe presto entrato a far parte. Emblematico, tra l’altro, a tal proposito, il suo rapporto con la cultura della Cina, che lo portò ad essere un collezionista di antichità cinesi ora raccolte nel castello di Ortenburg, in Carinzia, dono della sua *Stiftung* privata a tal fine costituita.

Winkler è stato un accademico nel senso più ampio del termine: a lui si deve l’idea del *Juridicum* viennese, la sede della Facoltà giuridica sulla *Schottenbastei*. Il Principato del Liechtenstein (dove è *Justizrat* del Principe) gli deve un contributo decisivo nella riforma della Costituzione del piccolo Paese ai confini tra Austria e Svizzera. I rapporti dell’Austria con Taiwan hanno spesso visto in Winkler un attivo quanto riservato “diplomatico”. Le sanzioni dell’Unione europea all’Austria governata dal partito di Haider trovarono in lui un giurista attento e caustico, che seppe in varie monografie mettere in discussione le errate premesse giuridiche dell’atteggiamento polemico dell’Unione europea nei confronti dell’Austria.

Una lunga vita e una lunga via nella scienza giuridica di uno studioso al quale ancora oggi, pur nel suo ritiro per ragioni di salute, molti giuristi si rivolgono per suggerimenti e consigli. In un Paese dominato dalla tradizione della *reine Rechtslehre* qual è stato il rapporto di Winkler con Kelsen? Anche qui il Nostro si pone in maniera abbastanza originale rispetto ai suoi colleghi. Pur avendo personalmente conosciuto Kelsen nel 1961, all’epoca del conferimento di un dottorato onorario al giurista austriaco ormai esiliato in California, ed avendo per molti anni fatto lezione sulla prima edizione della *Reine Rechtslehre*, in età ormai matura Winkler ritenne di dover riconsiderare il suo rapporto con la dottrina kelseniana, elaborando una visione critica del pensiero normativista, che sfociò in un lavoro del 1990, *Rechtstheorie und Erkenntnislehre: Kritische Anmerkungen zum Dilemma von Sein und Sollen in der Reinen Rechtslehre*, da me tradotto in italiano e pubblicato nel lontano 1994. Il rapporto critico di Winkler con Kelsen era iniziato, come ho detto, già all’epoca del loro incontro a Vienna, quando Kelsen annunciò il suo «lavoro di una vita», uno studio in due tomi sulla logica giuridica (133), lavoro che non apparve mai e che lo portò poi ad allontanarsi dalle sue stesse posizioni nella postuma *Allgemeine Theorie der Normen*: «Il distacco di Kelsen dalla sua logica giuridica, meglio logica delle norme, da lui stesso escogitata, operò su di me in maniera liberatoria. All’epoca mi mancava una fondazione sufficiente per la mia critica. Ci vollero ancora anni prima di arrivarci» (134). Non si cada però nell’errore di sottolineare in modo eccessivo il criticismo di Winkler nei confronti di Kelsen, il quale, com’egli stesso ebbe modo di scrivere in una prefazione alla riedizione di un libro nella sua collana *Forschungen aus Staat und Recht*, «ha offerto alla scienza giuridica impulsi che sono diventati per generazioni di scienziati del diritto una sfida intellettuale irresistibile. L’opera di

Kelsen rappresenta nei suoi motivi-guida e nei suoi fondamenti teoretici [...] una provocazione durevole per una scienza giuridica critica e autocriticamente riflessiva» (253). Del resto, lo stesso Winkler riconosce di essere stato nei suoi anni giovanili un kelseniano «entusiasta» (252).

Leggendo questo libro il lettore capirà perché il nome di Winkler, che ha da tempo superato i novant'anni, resta ancora un nome noto e rispettato in Austria, nonostante rapporti spesso polemici con colleghi e personalità pubbliche (il carattere di Günther non ha sempre reso facili i rapporti personali, nonostante la grande generosità del personaggio). In un Paese dove il diritto svolge un ruolo significativo e dove i giuristi godono ancora di un rispetto diffuso il nome di Winkler resta testimonianza di una dedizione disinteressata alla cosa pubblica e alle necessità della cultura che merita di essere ricordata.

Agostino Carrino