

Schede bibliografiche

INO AUGSBERG, SASKIA LETTMAIER, RUDOLF MAYER-PRITZL (Hrsg.), *Hermann Kantorowicz' Begriff des Rechts und der Rechtswissenschaft*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2020, pp. 290.

Per fortuna almeno in Germania la storia della scienza giuridica viene ancora coltivata e il diritto non è ridotto esclusivamente allo studio delle sentenze della Corte costituzionale federale, la quale, del resto, a dire il vero, fa ampio uso proprio della dottrina nelle sue sentenze.

Il nome di Hermann Kantorowicz è in Italia dimenticato, pur essendo stato abbastanza tradotto in passato, sin dal saggio sul diritto libero del 1905 e fino al libro sulla "definizione del diritto", con prefazione di Norberto Bobbio. Tuttavia, si tratta di un autore che meriterebbe di essere riscoperto anche da noi, sia da parte dei filosofi sia, soprattutto, dei sociologi del diritto. Questo libro raccoglie gli atti di un convegno tenutosi a Kiel nel novembre del 2017 ed è utile proprio perché copre la multiforme attività di un giurista – costretto all'avvento del nazismo ad emigrare –, che spazia dal diritto penale alla storia del diritto (specificamente medioevale), dalla teoria generale alla sociologia del diritto.

Il libro si divide in quattro parti: 1. Filosofia del diritto e teoria del diritto (A. Funke e I. Augsburg); 2. Storia del diritto (R. Meyer-Pritzl, D. Bock, S. Lettmaier e M.H. Hoeflich); 3. Diritto penale e diritto internazionale (H. Ph. Aust, M. Frommel); 4. Relazioni e incontri (S. Lepsius, M.A. Wiegand, K.I. Schmidt, K. Schönfeldt). Chiude il volume, che offre un panorama esaustivo della figura e dell'opera di questo autore, un'appendice con la corrispondenza tra Kantorowicz e il realista giuridico americano Karl Llewellyn.

In questa sede, non potendo dar conto di tutti i contributi, mi limito, anche per interesse personale, avendo molti anni or sono scritto su Emil Lask (*L'irrazionale nel concetto. Comunità e diritto in Emil Lask*, Napoli, 1983), a dar conto del contributo di Marc André Wiegand, *Hermann Kantorowicz und die Rechtsphilosophie Emil Lasks* (209 ss.). In verità, buona parte del saggio è dedicata al tema dei rapporti personali tra Lask e Kantorowicz, di fatto mediati da Gustav Radbruch, grande estimatore di entrambi. Dal punto di vista del merito, Wiegand sottolinea come la *Rechtsphilosophie* di Lask (1905; da me tradotta e pubblicata nell'ormai lontano 1984) abbia costituito un punto fondamentale nel rapporto tra filosofia e giurisprudenza in quegli anni e ciò anche per il particolare sguardo che Lask portava non tanto al diritto in astratto, ma proprio, *en philosophe*, al diritto positivo.

Da questo intreccio di interessi scaturisce la filosofia del diritto di Lask, che cerca una terza via tra empiria e metafisica, una via che tenga insieme la considerazione del diritto come fatto di realtà e la considerazione del valore. Per Lask esiste un solo diritto, quello positivo, ma la filosofia dei valori può e deve "avvolgere" questo diritto con le sue specifiche cate-

gorie di cultura dei valori. In tal modo, la filosofia del diritto di Lask è una anticipazione, brillante e profonda, di una tematica che egli svilupperà più tardi nella sua "logica della filosofia", ma costituisce ancora oggi una via alternativa alle fumisterie ideologizzanti (nemmeno veramente ideologiche) della moralizzazione del diritto in base alle presunte tavole dei diritti. Così, anche Kantorowicz costituisce una lettura ancora oggi istruttiva, nonostante la distanza che ci separa dal metodo del neokantismo, rispetto al quale, del resto, lo stesso Lask si poneva con un qualche distacco che avrebbe anticipato, com'è noto, certi aspetti del pensiero di Heidegger.

Agostino Carrino

BARBARA GIOVANNA BELLO, *Dal margine al centro? I giovani tra diritto e pratiche sociali*, Modena, Mucchi, 2021, pp. 412.

«Affrontare criticamente il rapporto tra giovani, diritto e società significa interrogarsi su un'assenza», così si apre il recente libro di Barbara Giovanna Bello.

I cosiddetti *Youth Studies*, studi interdisciplinari dedicati ai giovani, conducono da tempo indagini volte a comprendere le molteplici transizioni che interessano la categoria, cercando d'individuare le strutture sociali e giuridiche che ostacolano la sperimentazione della fase della gioventù.

Ad oggi le importanti riflessioni sviluppate nel campo di questi studi interdisciplinari, sorti negli anni Settanta del secolo scorso - in prevalenza nel cosiddetto "Nord Globale" (Stati Uniti, Australia e buona parte dei Paesi europei) (cfr. 39-58), rappresentano un solido punto d'inizio ma di certo non un punto d'approdo per tematizzare le complesse relazioni tra giovani, diritto e diritti.

L'elemento che contraddistingue la condizione delle persone riconducibili a questa categoria è certamente l'*età*, e le caratteristiche legate a questo profilo, si riflettono inevitabilmente sul piano giuridico, sociale ed economico.

L'Autrice in apertura precisa che per 'giovani' intende tutti i soggetti maggiorenni, non rientranti nella categoria di 'bambino' la quale, secondo la definizione contenuta nella Convenzione delle Nazioni Unite sui Diritti dell'infanzia e dell'adolescenza del 20 novembre 1989, si estende fino al compimento del diciottesimo anno di età (13).

Bello conduce con le sue argomentazioni in un percorso articolato: a partire dall'analisi delle più importanti Convenzioni e dei più significativi documenti internazionali e sovranazionali espressamente dedicati alla categoria dei giovani, adottati da organizzazioni internazionali ed europee, vale a dire le Nazioni Unite (ONU), il Consiglio d'Europa (CdE) e l'Unione Europea (UE), s'interroga sullo spazio decisionale e di ascolto a loro garantito, "scontrandosi" con diverse criticità e vuoti normativi.

Il primo capitolo del libro (23-104) è dedicato ad un'analisi di matrice giusfilosofica e sociologica-giuridica della categoria 'età'. Per molto tem-

po, infatti, il soggetto di diritto è stato considerato come tale solamente se adulto. A tal proposito si pensi alle Dichiarazioni di fine Settecento: anche se sembrano fare riferimento a un modello di soggetto umano in apparenza neutrale ci si confronta, come hanno messo in luce ormai da tempo le teorie critiche del diritto, con un modello profondamente condizionato dall'appartenenza a una certa classe sociale, a un certo genere, a una certa fascia d'età. L'Autrice osserva che, nonostante questa evidenza, l'età come fattore di discriminazione è stata considerata per lungo tempo una «under-theorised area» come comprovato dall'esiguità dei contributi in materia all'interno della ricca letteratura sul diritto antidiscriminatorio (32). Nelle pagine a seguire, si restituisce con grande efficacia il percorso d'indagine e di ricerca seguito da studiosi e studiosi, per lo più afferenti alla corrente dei c.d. *Youth Studies*, nel cercare di definire e studiare i giovani nel mondo che cambia, nella società che muta.

L'Autrice propone così un nuovo progetto di “critica giovanile”, definito dalla stessa *sui generis* per molti aspetti (68): esso è da intendersi come un primo passo verso un dibattito interdisciplinare sulle relazioni tra giovani e diritto, nonché sul ruolo rivestito dal diritto sia nel generare nuove forme di marginalizzazione e diseguaglianza sia nel dare risposte efficaci ai bisogni specifici dei singoli.

Nel secondo capitolo (105-138) Bello evidenzia la policentralità giuridica e le molteplici interconnessioni esistenti tra le norme giuridiche e sociali, sempre più evidenti nella storia recente: si tratta di elementi che influenzano profondamente la sperimentazione del periodo di gioventù di ragazze e ragazzi nella società contemporanea. Conseguenza diretta di ciò è la moltiplicazione dei centri decisionali e la proliferazione di disposizioni normative di fonte e grado differenti, che hanno fatto venire meno la centralità degli Stati nazionali, generando disordine e spazi d'ombra (p. 106).

Al centro della ricerca condotta dall'Autrice vi sono, in particolare, gli interventi e gli strumenti adottati dall'ONU, dal CdE e dall'UE, importanti organizzazioni ove sempre più numerosi sono gli apparati burocratici che si occupano della gioventù. Questi adottano, da ormai molto tempo, testi e documenti non vincolanti (c.d. di *soft law*) dedicati alla tutela e alla promozione della categoria dei giovani (119), capaci, spesso, di anticipare le politiche statali nazionali. La promozione di «[...] meccanismi di codecisione e dialogo strutturato, sembrano davvero riservare ai giovani un “posto” fondamentale» (119).

Ad oggi però, nonostante gli importanti sforzi compiuti, quanto previsto “sulla carta” spesso fatica a trovare un riscontro effettivo nella prassi.

L'Autrice, nel terzo capitolo (139-158), si sofferma su una questione centrale, quella definitoria: «La gioventù, ancora oggi, è considerata una categoria giuridica priva di definizione» (139). La proposta di Bello di una “critica giovanile” discende *in primis* da questo assunto: vi è la necessità di nominare e di definire, tra una pluralità d'istanze giuridiche e socia-

li, i giovani come soggetti di diritto al centro di una strutturata riflessione giuridica (140). Le soluzioni proposte sino ad ora, sia dalle fonti di diritto vincolanti, internazionali e sovranazionali, che da quelle non vincolanti, risultano essere lacunose e ricche di criticità, più o meno evidenti. Per Bello è, infatti, sempre più urgente, in una prospettiva giusfilosofica, mettere in discussione il formalismo, l'astrattezza, e la neutralità (solo apparente) delle teorie "classiche" del diritto, svelando così il reale funzionamento di norme apparentemente neutre a beneficio di un soggetto ben preciso, a svantaggio degli "altri". In questa prospettiva il primo interrogativo da porsi è: il giovane è tale rispetto a chi?

Da tempo i giovani appaiono al centro di un processo di de-marginalizzazione attraverso la c.d. *soft law*, la quale non sembra esprimere un' incisiva persuasività nell'orientare decisori politici e giudici, a vari livelli, e a riconoscere i giovani quali soggetti di diritto, caratterizzati da specifiche necessità e plurime istanze giuridiche e sociali, derivanti dai mutati contesti socio-economici in cui sperimentano la fase della loro gioventù. La complessa e articolata disciplina normativa a loro, direttamente e indirettamente, riferita rischia di non essere efficace e tutelante: le disegualianze si fanno sempre più nette ed incisive, e l'attenzione ai bisogni del singolo sembra, sul piano concreto, venire meno.

L'Autrice, nel quarto capitolo del suo lavoro (159-208), restituisce al lettore importanti riflessioni legate alla dimensione della partecipazione dei giovani: ristretti e incerti sono gli spazi di partecipazione a loro assicurati, spesso in ragione dell'eccessiva discrezionalità riconosciuta ai decisori nazionali (179). Senza un'implementazione di tale dimensione, intesa come spazio di cittadinanza attiva, non può essere garantito loro un pieno esercizio di diritti e doveri nella società. Dalla fine del primo decennio degli anni Duemila, l'Unione Europea sta tentando, con strumenti forse ancora troppo poco incisivi, di costruire un dialogo strutturato con i giovani, prevedendo diversi "gradi" di partecipazione e ascolto. L'Autrice riporta nel testo, a tal riguardo, diverse esperienze, progettualità, linee guida e prospettive d'intervento di importanti organizzazioni, che dichiarano di voler coinvolgere sempre più i giovani nei processi decisionali (188 ss.).

In una prospettiva d'analisi critica, il primo interrogativo da porsi è: *i giovani sono considerati o sono codecisori?* (195). Bello mostra chiaramente i principali limiti legati ai criteri selettivi adottati sino ad oggi, spesso così serrati da divenire escludenti, specialmente per alcuni di loro: i più vulnerabili. La prospettiva verso la quale è importante orientare la ricerca, il dibattito e le azioni-diviene pertanto quella del «non lasciare nessuno indietro» (209).

Le riflessioni della studiosa rendono evidente come sia sempre più urgente porre al centro del dibattito pubblico contemporaneo la condizione dei giovani, in qualità di nuovi soggetti di diritto, per poter assicurare

loro una centralità nel sistema socio-politico e un futuro migliore, nel pieno rispetto dei loro diritti umani fondamentali.

Valorizzare le differenze dei giovani rispetto ad altri soggetti, da un lato, e le diversità tra giovani stessi, dall'altro, in una prospettiva di inclusione della pluralità, è per Bello il primo passo da compiere per dar spazio e voce ai singoli soggetti accomunati dall'esperienza della medesima fase di vita (cfr. 210).

Il quinto capitolo (209-306) dal titolo particolarmente evocativo: «*La soggettività dei giovani: punti di partenza e di approdo*», tratta dei giovani intesi non solo in senso "universale" ma anche dei giovani "specifici", così definiti dall'Autrice stessa (284). Negli ultimi anni, specialmente nei documenti di *soft law* del CdE, si è assistito ad un processo di specificazione dei diritti dei soggetti giovani, in relazione alla "categoria" di appartenenza, più o meno svantaggiata, che li accomuna: si parla infatti di 'giovani di quartieri svantaggiati', per passare ai 'giovani rifugiati', ai 'giovani rom' e infine ai cosiddetti 'giovani NEET', ragazze e ragazzi che non risultano impegnati in nessuna esperienza formativa e occupazionale (categoria eterogenea, quest'ultima, che spesso richiede un'incursione al di fuori dei documenti adottati nell'area gioventù: 284). Tra i giovani, troviamo poi un gruppo di soggetti che conosce una significativa vulnerabilità multi-livello: 'i minori stranieri non accompagnati'. Oltre, al profilo legato all'età, la discussione giusfilosofica contemporanea è infatti sempre più orientata verso questioni legate ai fenomeni migratori, realtà sociale e giuridica imprescindibile ai giorni nostri, che segna a fondo la struttura e le dinamiche interne degli ordinamenti. L'Autrice cita in merito alcune progettualità virtuose, dedicate ai minori o meglio ai "giovani" migranti, e tra queste ricorda per esempio "WelcHome", virtuosa esperienza di progetto promossa dal Comune di Modena e dal Terzo settore modenese, dedicata all'accoglienza in famiglia di minori non accompagnati (295).

Il sesto e ultimo capitolo (307-341) del ricchissimo lavoro di Bello - che costituisce di fatto la prima ricognizione in termini di *youth studies* nell'ambito della filosofia del diritto italiana - è dedicato all'accesso dei giovani ai diritti, analizzando in prima battuta i diritti fondamentali loro spettanti, per passare poi ad una riflessione sulle potenzialità e criticità degli attuali strumenti giuridici di natura vincolante, osservando contestualmente i moti oscillatori e poco costanti della giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (332-341).

L'opera si conclude con una proposta innovativa e certamente non priva di audacia: una "Convenzione internazionale sui diritti dei giovani", che potrebbe assicurare loro maggiore autonomia e uguaglianza su un piano non solo formale ma soprattutto sostanziale. Come precisato dall'Autrice, il diritto vincolante è certamente uno strumento imperfetto ma offre maggiori opportunità di giustizia sociale, rispetto a documenti di *soft law* (362). Per Bello, questa sarebbe la sfida da cogliere, costruendo un percorso che garantisca ai giovani l'esercizio e il godimento dei diritti loro spettanti, nel pieno rispetto e nella massima tutela delle loro differenze.

L'Autrice promuove con questo suo lavoro una riflessione critica volta a permettere ai soggetti non paradigmatici del diritto di affermarsi come soggetti politici e giuridici, tenendo conto delle specifiche istanze dei singoli, legate ai loro vissuti.

A causa della pandemia, le disuguaglianze e le distanze preesistenti sono divenute ancora più nette, e se ne sono generate di nuove. Oggi più che mai è dunque importante portare i giovani e i loro bisogni – mutuando, come suggerisce l'autrice, le celebri parole di bell hooks – «dai margini al centro» (78) al fine di costruire progettualità che lascino spazio alle loro voci, affinché la riflessione teorica non percorra una strada a sé stante, lontana dalle pratiche sociali e dalla realtà empirica che li riguardano.

Benedetta Rossi

H.-J. BLANKE, S. MAGIERA, J.-C. PIELOW, A. WEBER (Hrsg.), *Verfassungsentwicklungen im Vergleich. Italien 1947 – Deutschland 1949 – Spanien 1978*, Berlin, Duncker & Humblot, 2021, pp. 390.

Tre costituzioni a confronto, due entrate in vigore quasi contemporaneamente, un'altra molti anni dopo, ma tutte alle prese, come appare dai contributi ad un convegno sul tema raccolti in questo volume, con il rapporto, sempre più problematico, con il potere dell'interprete della norma, ovvero con il giudice costituzionale. Le evoluzioni costituzionali, infatti, non dipendono tanto dalle modificazioni subite, che pure ci sono state, per vari aspetti o questioni, per scelte endogene della politica, ma dal rapporto con l'Unione europea.

Su queste dinamiche si soffermano i vari contributi, sostanzialmente tutti attenti, direttamente o indirettamente, alla questione dei diritti fondamentali, al rapporto con l'amministrazione e alle questioni della finanza pubblica. Il tutto, naturalmente, sulla premessa che tutte queste costituzioni presuppongono uno Stato "aperto", dimensione a mio avviso troppo a lungo data per scontata senza poter fare i conti con le conseguenze, non irrilevanti per la democrazia, quella praticata e teoricamente fondata sulla "sovranità popolare", non solo quella propagandata e di regola identificata con i cosiddetti "diritti", ridotti ormai quasi solo ai diritti di "genere".

Il giudizio sui contributi dipende ovviamente dall'angolo visuale che si sceglie; a me, personalmente, pare eccessivamente sbilanciato sul lato della coerenza e della razionalità interna alle leggi fondamentali, le cui evoluzioni non sembrano mai poter mettere in discussione premesse date da quasi tutti gli autori per intoccabili, specialmente nella misura in cui le costituzioni nazionali sono in grado di adeguarsi alla normativa europea, da un lato, e alla giurisprudenza sovranazionale, sia della Corte di giustizia sia della Corte di Strasburgo.

Agostino Carrino

YLENIA MARIA CITINO, *Dietro al testo della costituzione. Contributo a uno studio dei materiali fattuali costituzionali nella forma di governo*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2021, pp. 354.

Che l'oggetto di studio del costituzionalista non si esaurisca nel solo testo costituzionale è oggi un assunto pacificamente condiviso – credo – anche dai giuristi più insensibili alle seduzioni tuttora esercitate dalle teorie sulla “costituzione (in senso) materiale” o che non condividono le implicazioni, talora anche disinvolute, che si sono spesso tratte dalla distinzione tra *Verfassung* (Costituzione) e *Verfassungsgesetz* (legge costituzionale).

Anche il più rigido dei formalisti, infatti, per illustrare (e prima ancora per comprendere) come funzionino gli ingranaggi del diritto costituzionale avrà necessariamente bisogno di attingere a una molteplicità di atti e di fatti differenti rispetto alla dimensione documentale della Carta. Basti pensare, per quanto riguarda gli *atti*, alle molte leggi attuative della Costituzione, che essa stessa in vari luoghi prefigura e che inevitabilmente ne completano, di volta in volta, i lineamenti; o, su un piano diverso, all'importanza decisiva progressivamente assunta dal diritto europeo, che in molti àmbiti parrebbe addirittura aver sostituito i propri connotati a quelli originariamente tratteggiati dal Costituente. Ma lo stesso discorso può facilmente estendersi anche ad alcuni *fatti*, e ciò non soltanto perché la Costituzione stessa può a volte imporne la previa conoscenza per cogliere l'attuale contenuto di alcune sue fattispecie (è il caso, ad esempio, del «buon costume» di cui all'art. 21 Cost.), ma anche perché, molto banalmente, l'analisi dei comportamenti di certi soggetti (politici, istituzionali, economici *etc.*) si impone per capire se la Costituzione sia (stata o possa essere) attuata o inattuata, applicata o inapplicata, rispettata o violata.

La ricerca di Citino, tuttavia, non è rivolta allo studio di quei fatti normativi, che la dottrina classica riteneva pacificamente extragiuridici, richiamati dal legislatore tramite le sue clausole generali e frutto, dunque, di una indeterminatezza “intenzionale” dell'ordinamento; e neppure si esaurisce in una semplice analisi del “contesto” (sociale, politico, istituzionale *etc.*) nel quale il diritto costituzionale formale pretenderebbe di esplicare i propri effetti.

L'interrogativo affrontato nella monografia circa il rilievo di alcuni specifici “fatti” per lo studio del diritto costituzionale è decisamente più ambizioso dal punto di vista teorico e, piuttosto, (ri)propone il problema della possibile “giuridicità del fattuale” in alcune puntuali ipotesi, nelle quali la «irrimediabile fluidità dell'assetto istituzionale [...] provoca modificazioni tacite al “progetto costituzionale” inizialmente ricercato» (20). Non a caso, l'àmbito tematico dello studio è quello della forma di governo, oggetto – com'è noto – di una disciplina assai laconica da parte della Costituzione formale e proprio per questo da sempre territorio privilegiato per la riflessione sulle possibili “fonti di integrazione” del

documento costituzionale. Prassi, precedenti, convenzioni, consuetudini e via enumerando in un groviglio definitorio di non sempre facile lettura si inseriscono, allora, nei vuoti di quel che la Costituzione non dice, e talvolta – si pensi solo alla sostituzione per via “interpretativa” del participio ‘proponente’ con quello di ‘competente’ nel caso della controfirma ministeriale di cui all’art. 89 Cost. – arrivano pure a correggere quel che nella Costituzione ritroviamo scritto a chiare lettere.

In questa chiave, la prima parte dell’opera consiste in una densa e puntuale analisi dei concetti giuridici coinvolti: disamina tanto più apprezzabile quanto più essa rende l’immagine dell’estrema difficoltà di trovare, in numerosi «bizantinismi teorici» (317) della dottrina, qualche plausibile addentellato con la realtà dell’ordinamento oggettivamente afferrabile dal giurista. Ha davvero senso, insomma, dibattere sulla differenza tra convenzioni e consuetudini costituzionali se poi i criteri indicati per distinguere le une dalle altre si rivelano tanto vaghi da non essere quasi mai applicabili con sicurezza e se, oltre a ciò, l’assenza di conseguenze giuridiche espresse riconducibili alla qualifica in un senso o nell’altro di una certa sequenza di comportamenti risulta, di per sé, del tutto priva di «ripercussioni rilevanti sul piano pratico» (80)?

La seconda parte della monografia si concentra invece sul ruolo concretamente svolto dalle regole non scritte precedentemente esaminate dapprima nella giurisprudenza costituzionale (93-184) e nella pratica delle istituzioni (185-311), mostrando accuratamente come, quando e quanto i fatti normativi esaminati abbiano inciso sulla nostra attuale forma di governo, in parte completando il quadro originariamente delineato dal Costituente e in parte sottoponendo alcune sue parti a non trascurabili momenti di tensione (e fors’anche di torsione).

Così facendo, l’Autrice ci invita costantemente a riflettere sul se e sul come i vari materiali sopra citati possano essere considerati e studiati come diritto costituzionale e, se sì, in che senso, con quali cautele e a quale prezzo. Ma, forse più importante ancora, Citino segnala con dovizia di esempi anche il “costo”, particolarmente elevato per il giurista, insito nel qualificare come semplici regolarità, o comunque come regole extra-giuridiche, tutta una serie di modelli di comportamento i quali, se non altro di fatto, parrebbero esprimere, per i soggetti politici coinvolti, una coerenza indiscutibile e comunque non inferiore a quella caratteristica della norma costituzionale di origine autoritativa e scritta.

Complementare rispetto a quanto osservato è un altro pregio dell’opera, che consiste nell’evidenziare, ogni qual volta occorra, pure le “forzature interpretative” del documento costituzionale che talora sono state proposte per provare a giustificare anche dal punto di vista giuridico-formale quel che emergeva nei fatti a livello normativo-sostanziale. Un conto, tuttavia, è riflettere sul significato (normativo e magari anche giuridico) di certi materiali “fattuali”, un altro è imputare tale significato agli enunciati formali della Costituzione: mentre la prima operazione, se con-

dotta espressamente, può senz'altro rivelarsi scientificamente utile e per certi aspetti addirittura necessaria, la seconda attività – con la quale il testo viene di fatto degradato a pretesto – si palesa assai più discutibile dal punto di vista metodologico, rischiando inoltre di celare opzioni politicamente tutt'altro che innocenti.

Detto altrimenti, anche l'interpretazione (del documento) costituzionale ha le sue regole e i suoi confini, che ne delimitano il perimetro semantico. Poi, *dietro* al testo, talvolta anche nel silenzio della Costituzione, albergano ulteriori "regole non scritte", le quali peraltro fiancheggiano qualsiasi ordinamento giuridico, come nella stragrande maggioranza sono quelli attuali, ampiamente basato su di un diritto volontario codificato ed esternato tramite la pubblicazione di enunciati formali. Altro discorso, come si accennava, è se queste regole possano a loro volta essere qualificate come norme *giuridiche*, e interagire con quelle formali su un piano di concettuale parità, potendo dunque modificare le prime e non semplicemente violarle, o integrarle su livelli differenti di normatività.

È del tutto ovvio che questo atavico problema del giurista, che consiste nel tracciare una chiara linea di distinzione tra diritto e non-diritto, non possa essere risolto in modo definitivo dalla monografia di Citino, che però ha il merito di affrontarlo in modo (dichiaratamente: 82) indiretto ma nient'affatto superficiale, e di offrire così una serie di ulteriori elementi di riflessione per chi volesse un domani ancora cimentarsi.

La nozione di 'materiale fattuale costituzionale', da questo punto di vista, costituisce un ottimo contenitore per studiare tutto quel qualcosa che forse diritto costituzionale in senso stretto (secondo certe definizioni) non è, ma che sicuramente è utile, anzi imprescindibile, per capire come funzionino le dinamiche complessive che, come nel caso della c.d. forma di governo, il diritto costituzionale prova (almeno in parte) a regolare.

Federico Pedrini

PAUL COLLIER, *Il futuro del capitalismo*, trad. it. di D. Scaffei, Bari-Roma, Laterza, 2020, pp. 320.

Sulla copertina del libro compare un reboante annuncio di George Akerlof, Premio Nobel per l'economia nel 2001: «il più rivoluzionario contributo nel campo delle scienze sociali dopo Keynes». Più sobriamente, in quarta di copertina il filosofo Michael Sandel dice: «in questo coraggioso lavoro, Paul Collier si avventura nel territorio dell'etica per spiegare cosa c'è di sbagliato nel capitalismo e come può essere corretto».

Non vi è dubbio che il giudizio di Akerlof sia (come la notizia della morte di Mark Twain) fortemente esagerato. Il libro di Collier, economista di Oxford (nonché direttore, dal 1998 al 2003, del Development Research Group della Banca Mondiale), è intelligente e molto interessante, ma non sembra rivoluzionare alcunché, collocandosi piuttosto nella

schiera ogni giorno più folta dei testi che stanno fondando il nuovo pensiero *mainstream* del (per sintetizzare il tutto in un'etichetta) "capitalismo inclusivo". E anche le affermazioni di Sandel risultano fuorvianti: il libro di Collier non è particolarmente coraggioso, sebbene sia molto critico nei confronti delle teorie economiche che hanno dominato nelle università negli ultimi cinquant'anni, né spiega che cosa ci sia di sbagliato nel capitalismo, dato che il capitalismo vi è concepito come l'irrinunciabile strumento della produttività e del benessere.

Scrive Collier: «il capitalismo genera e disciplina imprese, organizzazioni che permettono alle persone di sfruttare il potenziale della produzione su vasta scala e della specializzazione» (24); esso «ha raggiunto risultati grandiosi, ed è essenziale per la prosperità» (28). Però «gli attuali fallimenti del capitalismo [...] sono evidenti come lo furono i successi», per cui «è arrivato il momento di lasciar perdere quello che è andato male e di pensare a cosa fare per rimettere le cose a posto» (23). «L'agenda è questa: il capitalismo dev'essere gestito, non sconfitto» (25).

Collier si autodefinisce pragmatico e socialdemocratico. Il periodo d'oro del capitalismo viene da lui individuato nel trentennio (*les Trente Glorieuses*) dal 1946 al 1975. Il declino successivo viene da lui sostanzialmente (e stranamente, per un economista) spiegato come una conseguenza del prevalere sul sano pragmatismo socialdemocratico fino a quel momento dominante di due diverse ideologie: quella dell'economia neoliberista (che Collier qualifica come utilitarista) e quella dei diritti umani e della protezione delle minoranze (che Collier qualifica come rawlsiana). I principali nemici di un futuro nuovamente prospero vengono da lui identificati nei populismi di destra e di sinistra che hanno scompaginato il tradizionale quadro politico dei Paesi occidentali.

I problemi verso i quali Collier rivolge l'attenzione sono costituiti dalle diseguaglianze sempre più accentuate all'interno degli Stati, dalle fratture economiche tra i grandi centri urbani e gli altri territori statali, dalla disgregazione delle società e delle famiglie (soprattutto a basso reddito), dalla sempre più ridotta mobilità sociale, dal crescente pessimismo riguardo al futuro, dalle persistenti diseguaglianze globali. Qualunque opinione si abbia del progetto che persegue con il suo libro, l'analisi che egli propone di questi problemi e di alcune possibili soluzioni è quasi sempre acuta e solida, sostenuta da dati e ragionamenti ben fondati.

L'obiettivo indicato da Collier è quello di riconferire sostanza etica a istituzioni e relazioni tra soggetti che, a suo avviso, ne erano un tempo sufficientemente provviste. Una di queste istituzioni è lo Stato, che dovrebbe rafforzare il senso di comunità e di identità del suo popolo, quale elemento indispensabile per il riconoscimento di obblighi reciproci da parte dei cittadini e, quindi, per il mantenimento di adeguati meccanismi di redistribuzione della ricchezza. Un'altra istituzione è l'impresa, la cui attività dovrebbe essere orientata non solo alla remunerazione degli azionisti, ma anche al mantenimento dei posti di lavoro e al benes-

sere dei cittadini. Una terza istituzione è la famiglia, la cui disgregazione, tra i meno abbienti, è al tempo stesso il prodotto e una causa di progressivo impoverimento. Infine, per quanto riguarda le disegualianze globali, Collier auspica l'instaurazione di obblighi reciproci e doveri di soccorso tra le nazioni.

Per ottenere questi risultati, Collier avanza una serie di proposte, tra cui la riconfigurazione dell'ideologia sociale, tramite "narrazioni" che generino o rinforzino valori come quello del *patriottismo* (da non confondersi con il *nazionalismo*), la partecipazione operaia alla gestione delle aziende e un'imposizione fiscale differenziata per aziende di diversa dimensione (aliquote più alte per aziende di maggiori dimensioni), trasferimenti fiscali dalle grandi aree urbane dove maggiormente cresce produttività e ricchezza (e dove la tassazione dovrebbe colpire i guadagni derivanti dall'*agglomerazione* dei proprietari di immobili e dei lavoratori specializzati) alle aree periferiche, sostegni alle famiglie e interventi sulla scuola, la creazione di un organismo o di un'associazione di nazioni che rifletta l'attuale realtà del potere economico e militare (e che Collier immagina composta da Cina, India, Stati Uniti, Unione Europea, Russia e Giappone). Alcune di queste proposte sono discusse con particolare attenzione, considerandone vantaggi e svantaggi, *pro* e *contra*; e questa è probabilmente la parte più interessante del volume.

Da segnalare anche il capitolo in cui Collier recita, a nome di tutti gli economisti, alcuni *mea culpa* per la loro sottovalutazione di alcuni effetti perversi della globalizzazione. Collier ammette che gli economisti (la maggior parte di essi, o comunque quelli più influenti), timorosi che qualsiasi dubbio espresso sui processi di globalizzazione potesse rafforzare il populismo, hanno trascurato le conseguenze negative di questi processi. C'erano invece «inconvenienti [...] evidenti agli occhi dei cittadini comuni, e il fatto che gli economisti sembrassero non tenerne conto ha generato nella gente un diffuso rifiuto di prestar fede agli "esperti"» (255). È quindi necessaria, dice Collier, un'analisi più equilibrata, che riconosca francamente questi inconvenienti e predisponga rimedi: compensazioni per i lavoratori svantaggiati dal libero commercio globale («*Mea culpa per il commercio*», 256-257); forme efficienti di regolamentazione per le grandi aziende globalizzate («*Mea culpa per la regolamentazione*», 257-259); riduzione e migliore gestione delle migrazioni globali, a tutela dei comuni cittadini degli Stati maggiormente interessati dall'emigrazione e dall'immigrazione («*Mea culpa per i fenomeni migratori*», 259-264). Una globalizzazione meno selvaggia e più accorta è dunque ciò che Collier auspica e al tempo stesso preannuncia.

Enrico Diciotti

CHRISTIAN DIETRICH, *Im Schatten August Bebels. Sozialdemokratische Antisemitismusabwehr als Republikenschutz 1918-1932*, Göttingen, Wallstein, 2021, pp. 319.

Sia il nazionalismo sia l'antisemitismo, oggi considerati fenomeni "di destra", hanno radici nella "sinistra". In particolare l'antisemitismo è stato per molto tempo una componente importante della critica socialista allo sfruttamento economico, del quale gli ebrei venivano considerati esponenti di primo piano. Anche dopo la ripulsa ufficiale dell'antisemitismo, definito il "socialismo degli imbecilli", non furono pochi i rappresentanti di quella parte politica e ideale a restare nelle proprie convinzioni, per esempio Mehring, il noto biografo di Marx.

Questo libro ricostruisce la battaglia della socialdemocrazia tedesca dal 1918 al 1932 contro l'antisemitismo, considerato nemico del progresso e del socialismo, una battaglia svolta con decisione proprio per la presenza, occulta ma reale, di sacche di antisemitismo anche a sinistra, che a un certo punto vengono a nascondersi dietro l'antisionismo. Il titolo, *all'ombra di August Bebel*, richiama il discorso di Bebel, dirigente socialdemocratico, al congresso di Colonia del 1893, discorso di radicale critica dell'antisemitismo, alle origini della politica del partito socialdemocratico tedesco. La critica all'odio di razza diventa nel tempo un argomento politico significativo nella lotta della socialdemocrazia.

Il libro ripercorre gli anni di Weimar dall'angolazione della critica socialdemocratica all'antisemitismo, componente oramai fondamentale della destra tedesca, non solo quella nazionalsocialista. L'attività parlamentare, la stampa di partito, i convegni e i congressi della SPD negli anni della Repubblica sono oggetto attento della ricostruzione da parte dell'autore.

Agostino Carrino

GIUSEPPE FRANCO FERRARI, SANDRO MORANDO (Hrsg.), *Deutschland zwischen europäischer Integration und Souveränismus - La Germania tra integrazione europea e sovranismo. Konstitutionalismus 100 Jahre nach der Weimarer Verfassung und seit 70 Jahren Grundgesetz - Il costituzionalismo a 100 anni dalla costituzione di Weimar e a 70 dalla Legge fondamentale*, Berlino, Springer, 2021, pp. 339.

Come scrive Giuseppe Franco Ferrari nel suo saluto in apertura dei lavori di cui il libro raccoglie gli atti, «la vicenda di Weimar ha rappresentato un vero *turning point* nella storia del '900, non solo in Europa. La sua parabola, ed in particolare la sua tragica fine, hanno insegnato ai popoli una lezione indimenticabile. E la consapevolezza di Weimar come tornante della storia non sfugge a nessun cultore di discipline storiche, giuridiche, politologiche». In tale prospettiva si collocano i vari interventi di studiosi italiani e stranieri, divisi in sette aree, ciascuna dedicata ad un profilo specifico del tema generale.

La prima parte, «Weimar: critiche, recezioni e rielaborazioni in Italia», contiene due contributi (di Pasquale Pasquino e Pier Paolo Portinaro) nei quali si prende in considerazione la Costituzione di Weimar nei termini di un modello per il costituzionalismo del Secondo dopoguerra, riconoscendone tracce importanti anche «nell'impianto costituzionale della prima costituzione repubblicana della Penisola» (7). La seconda parte («Il ritorno alla democrazia», con scritti di Otto Pfersmann, Michael Goldhammer, Paolo Ridola, Dian Shefold, Alessando Somma, Sandro M. Moraldo) approfondisce invece la problematica dei rapporti tra la parentesi repubblicana e la Legge fondamentale del 1949, della quale essa ha costituito un riferimento essenziale sulla base dell'assunto che *Bonn ist nicht Weimar*. Discorso, questo, sviluppato in diverse direzioni, da quella della teoria dei diritti fondamentali, a quella della Costituzione economica, con la precisazione che «se Bonn non è Weimar [...] *Berlin ist nicht Bonn*, perché nella Germania riunificata, in un contesto accresciuto di interdipendenze transnazionali e di migrazioni, gli scenari tranquillizzanti del *Model-Grundgesetz* sono stati esposti a sollecitazioni e tensioni inedite, derivanti da una più difficile armonizzazione della conflittualità sociale» (85).

Dopodiché, nella terza parte («Il federalismo tedesco») i saggi di Francesco Palermo, Giampaolo Parodi e Gabriella Mangione ripercorrono la parabola del sistema federale realizzato in Germania, dal "caso" della Baviera, da sempre impegnata a rivendicare in modo molto radicale la propria singolarità, alle riforme di segno "centralistico" dell'ultimo decennio, mentre nella quarta, intitolata «Forma di governo e sistema dei partiti», Elisabetta Palici di Suni e Gerhard Robbers affrontano il nodo concettuale del ruolo svolto dalle formazioni politiche, tenuto conto che all'apertura al pluralismo ed alla democrazia diretta tipiche della fase weimeriana si contrappone l'atteggiamento più prudente del costituente del Secondo dopoguerra, il quale si orientò piuttosto verso il paradigma della democrazia protetta. Viceversa, nella quinta parte sui «Diritti fondamentali» Heidrun Deborah Kämper pone a confronto sulla dimensione etica delle due Costituzioni del 1919 e del 1949 attraverso la chiave di lettura offerta dalla disciplina dei *Menschenrechte*.

Infine, nella sesta parte («Le costituzioni tedesche e l'Europa») si prende in esame la collocazione della Germania nel contesto internazionale, specialmente in ambito europeo. In proposito, i lavori di Peter M. Huber, Ciro Sbailò, Rainer Arnold, Ulrike Haider-Quercia, Markus Kotzur e Claus Robert Krumrei ricostruiscono - pure attraverso l'analisi della giurisprudenza del *Bundesverfassungsgericht* - il quadro costituzionale, tra aperture all'integrazione sovranazionale e tutela dell'identità statale. E ancora una volta l'esperienza di Weimar fornisce elementi utili alla riflessione, nella misura in cui si individua nel permanere di un'ottica nazionalistica di matrice westfaliana una delle cause principali del fallimento della Società delle Nazioni, con le potenze alleate incapaci di

cogliere la soluzione di continuità della Repubblica rispetto all'imperialismo guglielmino.

Chiudono il volume le considerazioni finali di Giuseppe Franco Ferrari, nella quali si prospetta – soprattutto in ragione del ruolo da essa assunto nella sfera europea dopo l'unificazione del 1989 – una riconciliazione della Germania con la propria storia e la propria cultura, in virtù della quale si possa definitivamente superare l'idea di una sua peculiarità in qualche circostanza addirittura votata all'autodistruzione emersa in maniera deflagrante con la crisi di Weimar. Infatti, «la cultura degli estremi che aborrisce la normalità è stata riassorbita [...]. La ricerca di una identità collettiva depurata di eccessi non può comunque che proseguire. Di Weimar sopravvive l'insegnamento più importante, il patriottismo costituzionale, questa volta presidiato da uno strumento costituzionale sin qui provato adeguato» (336).

Luca Vespignani

GIUSEPPE FRANCO FERRARI (a cura di), *Le Smart Cities al tempo della resilienza*, Milano-Udine, Mimesis, 2021, pp. 646.

Il terzo volume sulle città intelligenti (c.d. *smart cities*) curato da Giuseppe Franco Ferrari per i tipi di Mimesis, sulla scia dei due precedenti presso il medesimo editore (*La prossima città*, 2017; *Smart city. L'evoluzione di un'idea*, 2020) segue un approccio volutamente multidisciplinare, che coniuga un imprescindibile inquadramento giuridico della materia con un apporto di competenze ad ampio spettro. Il novero dei temi trattati varia dalla ricognizione delle scelte di *policy* adottate in ambito comunitario all'analisi delle sfide con le quali la pianificazione urbanistica si confronta in contesti urbani di dimensioni variabili; dall'impatto delle scelte circa la digitalizzazione sul piano dell'organizzazione del lavoro al tentativo di convogliare la transizione digitale verso una progressiva conversione al ricorso a energie rinnovabili; dall'attenzione agli sforzi di adattamento della filiera produttiva, specie in campo alimentare, ai più recenti cambiamenti del tessuto urbano fino agli effetti più significativi nel campo della medicina e delle cure alla persona.

L'opera ambisce, da un lato, a fare il punto su quanto sia stato realizzato nel lustro ormai trascorso dalla prima indagine condotta su questo tema, che conta invero innumerevoli ramificazioni, tali da meritare un approfondimento, pur a distanza di tempo ridotta. D'altro canto, non si può sottovalutare quanto l'esigenza di proseguire nel solco già tracciato in precedenza discenda dall'impatto delle politiche di distanziamento sociale messe in campo per far fronte alla pandemia da SARS-CoV2 sull'accelerazione di determinate dinamiche che, pur già in atto, hanno beneficiato di un'evoluzione poderosa nel corso dei due anni passati.

D'altronde, nella stessa *Introduzione* il curatore sottolinea la «soluzione di continuità» che ha caratterizzato il vivere urbano in forma associata,

sì da imporre una «integrale e radicale revisione del modello di città consolidatosi in età moderna e contemporanea», utilizzando come chiave di lettura il concetto di resilienza. In tal senso, non si può non tenere conto della presa di coscienza da parte delle autorità dell'Unione Europea della natura fondamentale del passaggio in questione per il futuro del continente e per il consolidamento del ruolo dell'Europa in un contesto globale, in cui le tendenze di sistema sono sempre più influenzate da attori estranei al mondo occidentale euro-americano dominante nel XX secolo. In particolare, è proprio alla cesura rappresentata dallo straordinario investimento nei fondi dello *EU Next Generation Plan* e alle ricadute che tale disponibilità di risorse potrà avere nell'ambito del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza che sono dedicate le conclusioni, ove si auspica che una simile mobilitazione di energie non rimanga frustrata da una gestione inefficiente e sia anzi accompagnata da un adeguato sforzo riformatore del dettato normativo esistente, ove necessario. Solo così potrà aver luogo quella palingenesi del sistema che i promotori dell'iniziativa si prefigurano.

Sotto il profilo della struttura, il libro è opportunamente organizzato attorno a sette aree di interesse di dimensioni variabili, tutte arricchite da una molteplicità di letture offerte dai vari autori.

Così, alla discussione su «I fondamenti giuridico normativi della *smart city*» contribuiscono una definizione dei confini della materia in esame nell'ambito della più recente giurisprudenza costituzionale e amministrativa (Giuseppe Franco Ferrari), affiancata da una lucida analisi delle opzioni legislative in materia di riduzione del consumo di suolo nella dinamica del rapporto fra Stato e Regioni (Davide Zecca) e da una rassegna delle modalità di partecipazione dei cittadini alla definizione delle scelte delle amministrazioni locali nello spirito di quel principio di sussidiarietà orizzontale che attraversa l'evoluzione della forma di Stato italiana dalle leggi Bassanini alla riforma dell'art. 118 della Costituzione (Matteo Timo).

L'unità dedicata a «Le nuove sfide della programmazione comunitaria», invece, esplora, attraverso il contributo di una pluralità di esperti del settore, le determinazioni di *policy* assunte in chiave comunitaria per il periodo 2021-2027 con riferimento all'evoluzione tecnologica nella sfera urbana, analizzando le opportunità di investimento esistenti in proposito e dando conto delle iniziative in corso nell'ordinamento italiano per favorire lo sviluppo sostenibile delle città. La ricca parte dedicata a «Il futuro della città futura» è la cartina di tornasole dell'ampiezza di discipline e saperi ai quali lo studio delle prospettive evolutive delle città intelligenti attinge. Il cambiamento delle *smart cities* viene misurato in primo luogo sotto profili tradizionali, come quelli che fanno ricorso alle lenti del riciclo dei rifiuti nell'ottica di un'economia circolare e alla progettazione di infrastrutture in grado di assicurare un ambiente idoneo alla mobilità per mezzo di veicoli a guida autonoma, ai quali si affianca un suggestivo approfondimento circa l'evoluzione sociale dei centri urbani, con particolare

attenzione alla realtà peculiare dei borghi italiani, anche tramite incursioni nel campo dell'antropologia e della filosofia del diritto.

Di estrema attualità risultano poi le riflessioni che animano la parte dedicata a «*Smart City and Smart work*», ove l'analisi sotto la chiave giuslavoristica delle problematiche poste dall'improvvisa accelerazione impressa dalla pandemia al lavoro agile (Arturo Maresca) si intreccia con l'attenzione dedicata ai riverberi sociali di genere connessi alla coincidenza fra luogo di lavoro e domicilio (Mauro Migliavacca) e al necessario ripensamento delle dinamiche organizzative nel comparto dell'istruzione collegato al massiccio ricorso alla didattica a distanza (Pier Luigi Rivoltella). Il tutto chiosato da alcune considerazioni preliminari sull'efficienza dei modelli adottati nel periodo temporale di riferimento (Sonia Bertolini), anche con riferimento alle *policy* a cui sia stato fatto ricorso nel settore del pubblico impiego.

Parimenti rilevante è la trattazione del tema «*Smart city, smart land e transizione energetica*», che viene declinato analizzando l'impegno del nostro Paese a conformarsi alla cornice europea e sovranazionale in materia di transizione energetica (Jacopo Alberizzi), riflettendo sul significato che quest'ultima riveste sul mondo che lasceremo in eredità alle generazioni future (Ferdinando Menga) e su come la città sia il perno intorno al quale ruota tutta la struttura immaginata dal *Green Deal* europeo e dal successivo *Recovery Plan* (Edoardo Croci e Tania Molteni); completano il discorso un approfondimento sull'afflato localistico che caratterizza la produzione e fornitura di energia a livello comunitario (Giuseppe Gatti) e una discussione sulla rilevanza del fattore ambientale nel settore degli appalti (Piera Maria Vipiana).

L'attenzione al cibo è il *trait d'union* del successivo nucleo tematico, dedicato a «La frontiera della catena alimentare nella prossima città», con contributi che ci concentrano sullo sforzo di limitare lo spreco di risorse (Giuseppe Spoto) e sulla crescente rilevanza dell'origine dei prodotti sotto il profilo della promozione culturale di un Paese (Valeria Piergigli), corredati da esempi riferiti a esperienze peculiari quali la distribuzione nel contesto urbano milanese, la forzata evoluzione delle tecniche di imballaggio che impiegano la plastica come materiale d'elezione e le opportunità offerte dalla digitalizzazione per connettere la produzione agricola con la rete di vendita di alimenti nelle città del futuro.

Di assoluto rilievo sono, infine, le considerazioni contenute nella sezione «La città intelligente e la salute», che offrono spunti stimolanti sulla transizione verso una tutela della salute personalizzata e a misura di ciascun cittadino (Marta Tomasi), dedicando una non scontata attenzione alla condizione dei soggetti in posizione più debole e sviluppando ampie riflessioni sull'impiego dell'intelligenza artificiale nella pratica medica (Carlo Casonato e Simone Penasa) ed offrendo altresì una panoramica della contestuale evoluzione dei sistemi di *welfare* nel contesto di una crescente digitalizzazione dei servizi della città.

Le considerazioni conclusive sviluppate dal curatore rappresentano una sintesi di una varietà di percorsi di indagine non comune, che fungerà senz'altro da volano per ulteriori studi negli anni futuri, volti anche a verificare se le soluzioni delineate fin qui avranno effettivamente attecchito nel modello di *smart city* invalso nell'era post-pandemica.

Luca Vespignani

I cent'anni della Repubblica d'Austria

Nel 1920 l'Austria ha celebrato i cent'anni della sua costituzione, approvata il primo ottobre 1920 ed entrata in vigore il primo dicembre dello stesso anno. Se non vi fosse stata la pandemia, la ricorrenza avrebbe avuto un'eco maggiore, ma comunque non è stata certo dimenticata, sia per la passione che gli austriaci hanno per le feste e le ricorrenze, sia perché la costituzione del 1920 merita in effetti non solo di essere celebrata, ma certamente studiata, insieme con quella dell'anno precedente, quella della Repubblica di Weimar. Ad entrambe ho dedicato due studi: *Weimar. Critica di una costituzione* (Milano, Mimesis, 2020, pp. 410), e *Legge e libertà* (Milano, Mimesis, 2022). In questa sede segnalo però tre lavori diciamo così "autoctoni", cui hanno partecipato i principali giuristi austriaci:

HERALD EBERHARD, MICHAEL HOLOUBECK, THOMAS KRÖLL, GEORG LIEBENBACHER, STEFAN STORR (Hrsg.), *100 Jahre Republik Österreich. Kontinuität – Brüche – Kompromisse*, Wien, Verlag Österreich, 2021, pp. 446.

PETER BUSSJÄGER, ANNA GAMPER, ARNO KAHL (Hrsg.), *100 Jahre Bundesverfassungsgesetz. Verfassung und Verfassungswandel im nationalen und internationalen Kontext*, Wien, Verlag Österreich, 2020, pp. 189.

Zeitschrift für öffentliches Recht, Band 75, Heft 1, März 2020: *Festausgabe 100 Jahre B-VG*, Wien, Verlag Österreich, 2020, pp. 293.

Il volume dedicato ai cent'anni della Repubblica austriaca sta inevitabilmente sotto il segno di Hans Kelsen, direttamente o indirettamente una presenza imprescindibile. È certamente vero che Kelsen non fu il padre della costituzione, ma piuttosto l'architetto, come ha osservato Ewald Wiederin, un architetto che ha lavorato con un altro "grande architetto", ovvero il cancelliere Karl Renner, entrambi alle prese con le proposte e le richieste delle parti politiche dell'epoca, ma indubbiamente l'ombra di Kelsen è onnipresente nella scienza costituzionalistica austriaca.

La costituzione austriaca, come tutte le costituzioni, presenta un'immagine duplice: da un lato un catalogo di diritti, dall'altro un insieme di norme di organizzazione. Non sempre queste due parti hanno costituito una unità reale e comunque la costituzione austriaca, che se intesa in senso liberale parte dal 1867 per diventare democratica nel 1920, corporativi-

sta nel 1934 per poi tornare alla forma originaria nella versione però del 1929, ha subito non solo trasformazioni, ma anche, inevitabilmente, mutamenti, pur restando sempre la stessa persino rispetto alla costituzione del 1867: non è un caso che il catalogo dei diritti fondamentali di quella costituzione è ancora oggi vigente.

Dunque una storia centenaria, anzi, per la verità più che centenaria. Gli autori del volume sulla Repubblica la discutono, questa storia, da più punti di vista, soffermandosi in particolare sui valori che hanno caratterizzato la storia repubblicana in rapporto con la costituzione del 1920, sul presupposto che Repubblica e costituzione formano un tutto strettamente legato. Così vengono affrontati i temi più disparati e però tutti costitutivi della forma di una repubblica al di là e attraverso la continuità e le rotture: amministrazione e diritto amministrativo, sovranità nazionale e integrazione europea, scuola e cultura, fino alle questioni connesse con l'attualità, relative per esempio al tema dell'immigrazione e della cittadinanza. Temi centrali del libro sono ovviamente le questioni della democrazia, dello Stato di diritto, dello Stato federale e dei diritti fondamentali.

Mentre il volume sui 100 anni della Repubblica austriaca offre al lettore uno spettro ampio di nozioni, gli altri due sono più mirati ad evidenziare continuità e rotture nella costituzione della Repubblica austriaca. La raccolta di saggi curata da Bußjäger, Gamper e Kahl, pur partendo dall'idea della costituzione come una «bella» costituzione, non nasconde l'esigenza di alcuni adattamenti ed integrazioni, sia relativi al riparto delle competenze tra Stato centrale e *Länder*, sia per quanto riguarda l'aggiornamento del catalogo dei diritti sulla base dell'ingresso dell'Austria nell'Unione europea, mostrando, da questo punto di vista, una tendenza di conformismo ai criteri oggi vigenti, cosa che non può non colpire data la tradizione kelseniana nella quale si colloca la costituzione austriaca, sia pure emendata. Non a caso, comunque, il saggio di Eva Maria Belser e Simon Mazidi sul costituzionalismo nel contesto nazionale e in quello globale (21 ss.), pur attento all'idea del 'globalismo', mostra un significativo scetticismo degli autori sulla possibilità, almeno in questa fase, di superare i confini nazionali del costituzionalismo. Meriterebbe una discussione specifica il saggio di H. Eberhard, *La costituzione dei giudici*, che ascrive al testo costituzionale già a partire dal 1920 un posto di rilievo per il potere giudiziario; rilevante che questa collocazione sia giudicata ancor più rafforzata dopo l'ingresso dell'Austria nell'Unione e la "costituzionalizzazione" delle carte dei diritti.

Il terzo volume, fascicolo speciale della gloriosa *Zeitschrift für öffentliches Recht*, raccoglie altri saggi di riflessione e commento alla costituzione nel centenario: segnalo qui l'interessante lavoro di Christoph Schmetterer sull'eredità imperiale nella costituzione federale del 1920 (4-19), ma anche quello di Anna Gamper sugli influssi della costituzione austriaca su altre esperienze costituzionali (99-137) e di Otto Pfersmann, che riflette sui limiti della introduzione in costituzione di norme relative alla "immagine dell'uomo".

Agostino Carrino

SOPHIA GLUTH, *Der apokryphe Nietzsche. Auf den Spuren des Denkens von Friedrich Nietzsche in Rechtsphilosophie und -theorie*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2021, pp. 287.

Il tema “Nietzsche e il diritto” è tutt’altro che marginale negli studi giuridici, come pure qualcuno potrebbe pensare. Anni or sono un collega e amico di Basilea, Kurt Seelmann, organizzò un importante convegno i cui atti furono pubblicati: *Nietzsche und das Recht* (2007). Rispetto a quel convegno il volume di Sophia Gluth è ovviamente più specifico, ma non so fino a che punto effettivamente esaustivo e organicamente pensato. Il lettore non può fare a meno di notare una certa frammentarietà del discorso, che ripercorre le fasi dell’influsso delle opere di Nietzsche sui giuristi tedeschi a partire da un dimenticato autore di fine Ottocento, Kurt Hiller, fino ai giorni nostri.

Nietzsche “apocrifo” perché, in verità, ogni epoca corrente o autore si è costruito il “suo” Nietzsche, sempre solo parzialmente coincidente con quello autentico, anche se può essere discutibile anche immaginare che si dia un Nietzsche “autentico”. Si pensi, per esempio, all’uso libertario che Kurt Hiller fece, in maniera espressionista, di Nietzsche in difesa dell’eutanasia, dell’omosessualità maschile e via dicendo, mentre i nazisti lo usarono in modo esattamente contrario.

Il primo lettore convinto di Nietzsche fu naturalmente il neohegeliiano Josef Kohler, uno dei pochi giuristi che lo stesso filosofo aveva letto prima della caduta. Kohler mette in rapporto Hegel e Nietzsche come entrambi pensatori della funzione storica delle personalità. L’autrice ascrive Kohler ad una tendenza nella dottrina dello Stato e del diritto che definisce «protofascista» (46), definizione che lascia perplessi, come anche una sottolineatura eccessiva del niccianesimo, vero o presunto, del movimento del diritto libero, anche se, indubbiamente, in quei tempi – e poi specificamente a Weimar – era la destra reazionaria che favoriva il potere del giudice anche oltre la legge (mentre il contrario accade oggi). La Gluth tra gli altri si occupa di Ernst Fuchs, di origine ebraica ma antisemita e nei suoi scritti rintraccia gli influssi di autori *völkisch*, i quali potevano già fare un uso parziale e orientato di Nietzsche, ma in tal modo sembra accreditare l’idea di una linea interpretativa che quasi *naturaliter* finiva per collocare Nietzsche in una vicenda tedesca “da Hegel a Hitler”.

Certo, è interessante notare come l’idea del “giudice-re” sia stata un *leit-motiv* della destra reazionaria, ma bisogna stare attenti a non rendere unilaterale l’interpretazione; non solo perché, alle fine, i massimi esponenti del diritto libero erano ebrei (Ehrlich, Kantorowicz, lo stesso Fuchs), ma anche perché l’idea del diritto libero voleva anche essere un modo di apprezzare il ruolo del ‘sociale’ di contro al politico. Insomma, l’ambivalenza era evidente e la stessa Gluth riconosce la forza emancipatrice della *Freirechtsbewegung* (cfr. 85).

Naturalmente anche in seguito Nietzsche continuò ad essere una presenza attiva nel pensiero di correnti diverse, ma specialmente in que-

gli autori genericamente ascrivibili alla “rivoluzione conservatrice”, a partire da Ernst Jünger e poi ad altri, specificamente giuristi, come in particolare Edgar Julius Jung e altri oggi dimenticati, come Friedrich Hielscher. Non fu però solo la “destra” a frequentare Nietzsche, per esempio negli anni di Weimar, ma anche la “sinistra”, partendo semmai dai concetti di inconscio e di istinto.

Naturalmente, fu negli anni del Terzo Reich che l’uso di Nietzsche e specialmente il suo abuso divennero parossistici. L’autrice ritorna sul punto centrale della sua tesi, la caratterizzazione del diritto libero come “protofascista” per metterne in rilievo la presenza nel nazismo, in particolare sottolineando la parentela tra giurisprudenza degli interessi (Heck) e diritto libero, una volta che questo fosse stato “de-giudeizzato”. Come che sia, può rivestire interesse vedere come autori, oggi del tutto dimenticati, hanno fatto uso di Nietzsche nella teoria *völkish* del diritto. Discorso diverso per un filosofo del diritto come Carl August Emge, al quale vengono dedicate alcune pagine in quanto detentore dell’unica cattedra di filosofia del diritto in quegli anni. Il paragrafo dedicato a Emge è forse l’unico più dettagliatamente strutturato dell’intero lavoro.

Agostino Carrino

OLIVER HILTL, *Rechtsbegründung in multikultureller Gesellschaft. Impulse Antonio Rosminis*, Berlin, Dunker & Humblot, 2021, pp. 208.

La filosofia del diritto di Antonio Rosmini merita di essere studiata e apprezzata più di quanto ancora oggi si faccia, specie dopo che con Giovanni Paolo II e Benedetto XVI il pensiero del teologo e filosofo liberale è stato riabilitato entro la Chiesa cattolica. Questo libro cerca di collocare il pensiero di Rosmini non solo nel quadro degli anni precedenti il Risorgimento italiano (nato nel 1797 morì nel 1855), ma anche nella società “multiculturale”, come suona il titolo. Il pensiero di Rosmini si sviluppò certamente sotto l’influsso dell’idealismo, influsso che portò alla sua messa all’indice, ma oggi proprio quell’influsso può essere altrimenti interpretato e il concetto di libertà non essere senz’altro ridotto alla teologia laica dei diritti, ma riportato al pensiero della libertà, quindi, per un cattolico, alla libertà di «appartenere a Cristo», come ha scritto Josef Ratzinger.

L’autore di questo libro si sofferma in particolare sui concetti di obbligo e di coesistenza. Non tutti gli obblighi morali sono obblighi giuridici e questa distinzione riveste, a mio avviso, particolare significato in un tempo come il nostro, dove si impone il nefasto giusmoralismo. Naturalmente, si può discutere la questione della fondazione ontologica del diritto, nel senso di dove e come determinare questa fondazione, ma certamente il tema del riconoscimento dell’essere di contro all’idea che l’essere debba essere distorto in nome di un astratto e soggettivistico “dover essere” resta un punto di contatto importante con la filosofia del diritto di Rosmini ed anche con la sua figura di canonista, per il quale il diritto della Chie-

sa può costituire il legame di trasmissione di principi e valori, una tema interessante, oggi, per esempio, nel campo del diritto europeo, dove, però, più che al fondamento si guarda alle premesse ideologiche.

Agostino Carrino

Individualità e nazioni

In epoca di crisi delle idee, più ancora che delle ideologie, sono pochi gli intellettuali che organizzano le proprie convinzioni in maniera strutturata. La scomparsa a sinistra di ogni prospettiva culturale in senso forte (fondazioni e centri sono solo funzionali a singoli personaggi o rovine di epoche meno oscure) rende ancora più apprezzabili quegli organismi che continuano ad agire in nome di prospettive ideali che debbono essere discusse, ma proprio perché "discutibili" (in senso buono) devono essere apprezzate e, nella misura del possibile, fatte conoscere e sostenute.

Tra queste va annoverato senz'altro l'Istituto Bruno Leoni, che prende il nome da un filosofo del diritto della scuola torinese di Solari (Treves, Bobbio) scomparso tragicamente ancora in giovane età. *Spiritus rector* dell'Istituto è Alberto Mingardi, docente e giornalista, esperto conoscitore del pensiero liberista americano, ma aperto da sempre a prospettive anche più "continentali", come per esempio la filosofia di Michael Oakeshott, autore originale e per di più attento lettore di Hegel, che certo non è autore letto tra i neoliberali americani.

Segnalo qui due libri recenti curati proprio da Alberto Mingardi, il primo di Elie Kedourie, ebreo di origine "irachena" (Bagdad fu sede di un imponente stanziamento ebraico sin dai tempi del primo esodo) sul nazionalismo, il secondo di un classico della sociologia, Herber Spencer:

ELIE KEDOURIE, *Nazionalismo*, a cura di Alberto Mingardi, Macerata, Liberiliri, 2021, pp. 195.

HERBERT SPENCER, *L'uomo contro lo Stato*, a cura di Alberto Mingardi, Macerata, Liberilibri, 2016, pp. 295.

Il libro di Kedourie è importante ed è apprezzabile l'iniziativa di presentarlo al pubblico italiano perché è il risultato teorico anche di esperienze personali di questo scrittore, nato a Bagdad e morto a Londra, il quale ebbe modo di vedere da vicino il formarsi dell'ideologia nazionalista, araba, ma anche sionista, in un crogiolo di realtà culturali che avrebbe più probabilmente richiesto una soluzione asburgica che non socialnazionalista, dove naturalmente l'asburgico era la realtà dell'Impero ottomano che si disfaceva, ma rispetto al quale il nazionalismo occidentale aveva poco senso, perché, come scriveva Kadourie in un altro suo lavoro, «nella storia islamica un Paese è un luogo e una nazione è un popolo,

ossia la *Umma*, la comunità creata dalla fede religiosa, in altri termini la nazione dei fedeli».

Kedourie, per molti aspetti vicino al modo di pensare di Michael Oakeshott, rientra nell'ambito del movimento "conservatore", ma a differenza di quanti, per esempio in Italia, credono di poter dare un'etichetta all'essere conservatori, questo autore, come ci ricorda Mingardi, (XXXIX), vedeva il conservatorismo soprattutto come una reazione, conseguenza appunto di una visione non pregiudiziale dell'azione politica e soprattutto non manichea, quale invece si delinea a partire dalla Rivoluzione francese. Se il conservatorismo deve e può avere un senso oggi questo è dato dalla pluralità, che nulla però ha a che fare con il "pluralismo": questo è infatti l'ideologia progressista che sfascia tutto ciò che ha sostanza in entità puramente funzionali ad altre entità anch'esse prodotte da una separazione: così per esempio i presunti "diritti", che infatti non sono più nemmeno "umani", perché l'uomo stesso si frantuma in ipotesi prive di storia, eppure politicamente potenti, come accade oggi con la triste ideologia "gender".

Il conservatorismo è invece conservazione di una diversità di sostanze morali, etiche, sociali, intellettuali, che si riconoscono (o che dovrebbero riconoscersi) senza voler distruggere l'altro. La modernità politica, a partire dalla Rivoluzione francese, sta invece proprio in questa idea per cui l'altro non merita di esistere, per cui l'altro è il male e il male deve essere annientato. Così, per esempio, in politica internazionale l'idea che chi non si sottomette all'idea democratica è una specie di satana, che va cancellato dalla faccia della terra (leggi: Saddam Hussein in Iraq).

È da conservatori difendere la pluralità? Probabilmente sì, assai meno che da liberali, perché la pluralità del "vero conservatore" non è la pluralità del moderno liberalismo, ma la pluralità delle società organiche, dove l'altro è tale e resta tale pur essendo parte di un tutto, anzi proprio perché parte di un tutto nel quale, hegelianamente, è libero. Si tratta di una visione con la quale non necessariamente Kadourie potrebbe concordare, ma si accorda con l'idea fondamentale di questo libro, che cioè il "nazionalismo" è stato una dottrina e poi una pratica radicalmente eversiva, che anche se non può essere ritenuta la causa unica di tutti i peggiori mali degli ultimi duecento anni certamente vi ha contribuito con forza.

Il nazionalismo non è affatto un fenomeno "di destra", come di solito si dice: è nato "a sinistra", porta lo stigma della Rivoluzione francese e della vocazione "democratica", così come l'antisemitismo è stato per molto tempo il "socialismo degli imbecilli", ma pur sempre legato alle tendenze socialiste. Non a caso, Mingardi cita un brano da *Razionalismo in politica* di Oakeshott: «L'idea di fondare una società, sia essa di individui o di Stati, su una Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo è un parto della mente razionalista, così come l'autodeterminazione "nazionale" o razziale quando vengono elevate a principi universali». Il nazionalismo è per più aspetti il fratello del razionalismo e questo presuppone un individualismo che

più che affermare l'individualità mira a frantumare l'intero, volendo usare una terminologia hegeliana, un intero che è ovviamente il contrario della *natio*.

Kedourie ricostruisce la formazione del concetto di nazione in senso moderno, che di fatto, da significato originario di gruppo di individui in qualche modo aventi la stessa origine (di regola territoriale), è passato gradualmente, attraverso Sieyès, prima a indicare un popolo avente una legge e un governo comuni, poi un'entità strutturalmente unitaria, fino alla degenerazione razziale o pseudo-razziale.

Lascio al lettore il piacere di seguire le argomentazioni di Kedourie contro il nazionalismo, qualche volta non precise, ma sempre utili. A mio avviso l'elemento fondamentale è l'introduzione esattamente della "legge" come tratto caratterizzante del nuovo modo di pensare la politica e il diritto: la legge in quanto forma di intoccabili principi di ragione. Con la Rivoluzione francese appare la politica come «una lotta per dei principi, e non come l'infinita ricomposizione di pretese in conflitto» (17), donde appunto l'idea del nemico politico come il male, col quale non si può fare la pace, ma che deve essere distrutto.

La rivoluzione della legge è l'altra faccia della rivoluzione dell'io, che da Cartesio sfocia in Kant e nella sua idea di autodeterminazione dell'individuo, idea che è alla base anche della autodeterminazione dei popoli, quale criterio fondativo del nazionalismo. Kedourie, tuttavia, vede nella tendenza all'individuazione e alla identità che si affermano tra Sette e Ottocento il risultato di una filosofia idealistica fondata sull'io, che sia empirico o trascendentale non rileva, trascurando a mio avviso la dimensione romantica. Non tutto l'idealismo è romantico e anzi per certi aspetti non vedo romanticismo per esempio nello Hegel maturo. Del resto, il tema della diversità non può essere affiancato a quello della autodeterminazione identitaria; la diversità è nelle cose ed è un pregio del mondo di non essere uniforme. Il nazionalismo è l'accentuazione della diversità ridotta a pluralità di Stati, ognuno espressione di una nazione. La statualità non è del resto identificabile con lo Stato-nazione quale si è storicamente realizzato. Lo stesso nesso tra lingua e nazione non può essere riportato alla modernità matura, perché già nel Cinquecento, per esempio, i re francesi puntavano ad uniformare centralisticamente la nazione anche attraverso l'uso dell'unica lingua.

L'Autore ascrive poi un'eccessiva "responsabilità" a Fichte e alla sua idea della "lingua originaria", che del resto non è priva di senso. C'è un rapporto tra lingua e il resto dell'esperienza umana: per esempio l'arabo è strettamente legato con l'Islam, così come il pensare filosofico con la grecità. Ci sono lingue che rappresentano i popoli che le parlano assai meglio che altre espressioni culturali. Il punto è che le lingue originarie sono in pratica scomparse da tempo e non è certo questo il punto critico di chi mette insieme lingua, nazione, Stato. Il nazionalismo, in verità, ha più a che fare con la religione e con gli interessi materiali che con la lingua; la

Riforma protestante, da un lato, e l'avvento del capitalismo aiutano assai più a comprendere che le teorie filosofiche di Kant o Fichte. Quest'ultimo, del resto, scrisse non a caso a favore della Rivoluzione francese e il suo nazionalismo altro non è che l'esito dei giovanili entusiasmi giacobini e atei, tanto che tra Otto e Novecento fu autore di riferimento di molti marxisti, per esempio Max Adler in Austria.

Insomma, si tratta di un libro interessante, ma anche discutibile e certamente debole in molti passaggi. Ciò che è da apprezzare è l'idea che la libertà non discende dalla nazionalità, ma è qualcosa che ha a che fare con l'individuo e, aggiungo io, col suo essere animale *naturaliter* politico. Il nazionalismo, a mio avviso, si spiega assai più con la perdita dei referenti sacrali che con l'accento posto sulla lingua. Una società secolarizzata e oggi post-secolarizzata cerca di aggrapparsi a quello che trova: la nazione, la classe, il sesso nelle sue derivazioni più naturalistiche, che del resto hanno parentele con la decadenza razziale e razzistica. Tutti aspetti che un Impero fondato su dimensioni non solo "umanistiche", sia quello Romano, quello di Carlomagno o anche quello asburgico non conosce. Certo, ha ragione Kedourie quando scrive che il nazionalismo «è un prodotto del pensiero europeo degli ultimi centocinquanta anni» (81-82). Tuttavia, sarebbe miope non ammettere alcuni precedenti storici, in particolare il "nazionalismo" ebreo nell'epoca dell'occupazione romana, che aveva molti aspetti tipici del nazionalismo come lo individua Kedourie: la lingua, la religione (monoteista), gli usi.

Tuttavia, ha ragione questo autore: «Razze, lingue, religioni, tradizioni e lealtà politiche sono così inestricabilmente aggrovigliate che non c'è davvero nessuna ragione chiara e convincente per cui persone che parlano la stessa lingua, ma la cui storia e le cui circostanze sono ampiamente diverse, debbano formare un solo Stato, o per cui persone che parlano due lingue diverse e che sono state avvicinate dalle circostanze non debbano essere parte della medesima unità politica» (88). L'identità etnica, in effetti, che pure sarebbe un errore pensare di poter togliere dal campo dell'organizzazione politica, «non è un oggetto inerte e stabile. Nel corso dei secoli ha dimostrato di essere altamente plastica e fluida, aperta a cambiamenti e rivoluzioni di vasta portata» (162).

L'alternativa politica al nazionalismo resta la politica dei grandi spazi, nella misura in cui questa non venga considerata come l'imperialismo di un solo Stato. A patto che sia, però, una politica; non è un caso che l'Unione europea continua a non essere un grande spazio, continua, cioè, ad essere un nulla, proprio perché non fondata sulla politica e anzi ostile alla politica in nome della balzana e retorica ideologia dei diritti. Ciò mentre la Russia, politicamente fondata, riprende la tendenza verso il proprio grande spazio, un fatto colto bene da Kedourie nel 1992, nella prefazione alla quarta edizione del libro: «La scomparsa della superpotenza sovietica, che pure è stata così oppressiva per i suoi sudditi, ha creato un pericoloso squilibrio di potere fra i suoi antichi componenti e fra essi e i loro vicini. Esiste la possibilità di conflitti seri» (176).

Di tutt'altro significato il secondo libro che recensiamo, quello di Herbert Spencer.

Si tratta di un libro che ha un significato sostanzialmente storico e di testimonianza per tutti coloro che hanno la tendenza a contrapporre individuo e regolamentazione pubblica, in maniera conforme al grado di "libertarismo" che si sceglie. Certo, per alcuni la tesi di Spencer, secondo il quale già nel 1860 «i cambiamenti che vengono auspicati, ci porteranno ad avere uno Stato che non solo possiede la terra e le abitazioni e i mezzi di comunicazione, tutti amministrati da funzionari, ma che si prepara anche ad usurpare tutte le industrie. Le aziende private, svantaggiate dalla crescente concorrenza dello Stato, che può scrivere le regole a proprio vantaggio, scompariranno del tutto; come avvenuto a molte scuole libere, in presenza di quelle pubbliche. E così avremo l'ideale vagheggiato dai socialisti» (66) – certo questa tesi oggi lascia collocare Spencer tra i critici e i profeti smentiti.

Che il timore di Spencer si sia realizzato in Russia e poi in altri Paesi comunisti, è cosa nota, ma credo che il suo timore non riguardasse la presa del potere da parte dei rappresentanti del movimento operaio, quanto, piuttosto, un processo sociale in senso obiettivo, favorito semplicemente dalla presenza del "governo", ovvero dello Stato. È l'idea di obbedienza che in questo libro viene messa alla gogna, direttamente e indirettamente; senonché nessuna società potrebbe sopravvivere senza una dose piuttosto notevole di obbedienza da parte dei soggetti dell'ordinamento politico, cosa che certamente sapeva assai bene lo stesso Spencer quando pretendeva che le sue proprietà fossero ben tutelate dalla polizia inglese. L'obiettivo polemico di Spencer non è certo la burocrazia nel suo cattivo funzionamento, ma l'idea stessa di comunità, che si tratti di quella organizzata in Stato-nazione o di quella della *polis* greca.

Certo, non mancano critiche che si possono condividere, come per esempio la critica alla legislazione e ai cattivi legislatori. Che però vi siano troppe leggi e spesso cattive non significa che l'alternativa è non averne, per la semplice ragione che sarebbe impossibile. Voglio dire che la sociologia di Spencer si rivela, in definitiva, una mera ideologia, non diversa da quella dei suoi obiettivi polemici. Paradossalmente, la tesi di Spencer trova un omologo in quella di Nietzsche, sullo Stato come «il più gelido di tutti i mostri». Forse, però, non è un caso che finora nessuna civiltà abbia potuto farne a meno e che le critiche a Spencer di essere solo un darwinista sociale, tutto sommato, leggendo questo libro, trovano una conferma piuttosto convincente.

Questo non significa che la lettura del libro non sia utile, specie su un punto che riveste ancora oggi importanza: la critica ai parlamenti, che per Spencer forse era solo la critica al "diritto divino" dei governanti, ma che giustamente spiegata è la critica alla politica della fede, all'idea che il rappresentante della nazione abbia anche la verità in tasca e la conoscenza di come debbono comportarsi "moralmente" i cittadini. Tuttavia, per Spen-

cer il governo non è altro che «un consiglio d'amministrazione» (177), il che finisce col ricordare, sul lato opposto, il «comitato d'affari» di marxiana memoria.

Agostino Carrino

HANS KELSEN, *Werke*, Band 6 (*Veröffentlichte Schriften 1920-1921*), hrsg. von Matthias Jestaedt in Kooperation mit dem Hans Kelsen-Institut, Tübingen, Mohr Siebeck, 2020, pp. 977.

Il volume n. 6 delle *Hans Kelsen Werke* ripropone all'odierno lettore alcuni scritti kelseniani editi negli anni 1920-1921. Leggendo la *Prefazione* con cui il curatore delle opere complete, Matthias Jestaedt, introduce specificamente al volume in questione ci troviamo nella condizione di consentire con lui quando segnala la eterogeneità delle opere qui raccolte, dal momento che, scorrendo l'indice, ci si imbatte in scritti assai diversi tra loro in argomento e rilevanza. Vi troviamo saggi, anche epocali nella bio-bibliografia kelseniana, a carattere sostanzialmente teorico-filosofico insieme ad altri, meno coinvolgenti, di impronta più evidentemente tecnico-giuridica, importanti, tuttavia, perché connotativi dell'osservazione di una fase politica irripetibile da un punto vista unico e privilegiato, per finire con quelli che forse un po' superficialmente si possono definire "di occasione", legati, come sono, ai molteplici impegni pubblici cui Kelsen faceva fronte nella veste di *Dekan* della viennese *Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät*, ma che risultano oltremodo utili, anch'essi, a delineare l'Autore a tutto tondo. Scopriamo, così, per esempio, l'impegno di Kelsen a riguardo delle questioni legate, in generale, alla riforma dell'Università e, più in particolare, alle problematiche connesse alla retribuzione dei professori e alla "fuga" di essi verso atenei di lingua tedesca fuori dall'Austria. Ma ritroviamo anche temi e opere cardinali del percorso kelseniano. Un esempio è il tema del confronto con l'ideologia marxista, anche nella sua specifica versione "austromarxista", e con il nesso socialismo/Stato, costante riferimento di Kelsen come a una realtà – sia pure incontrata per essere criticamente interpretata e superata – ineludibile e sorgiva per il suo pensiero, sempre ripresa, persino, come giustamente ci ricorda Jestaedt, nell'esilio statunitense: in questo contesto di discorso, il riferimento principale, da leggere tra i primi, è al corposo saggio *Sozialismus und Staat. Eine Untersuchung der politischen Theorie des Marxismus*. E poi scritti fondamentali come *Vom Wesen und Wert der Demokratie* nella sua prima versione, già ben strutturato intorno a un modello di democrazia liberale e parlamentare, fedelmente mantenuto negli anni a seguire, o il connesso, imprescindibile, *Demokratisierung der Verwaltung*, in cui il Kelsen "democratico" mostra di saper venire a patti con le contraddizioni conseguenti ai vicendevolmente necessari, ma problematici rapporti dei diversi poteri dello Stato.

Ogni scritto qui riportato acquista nell'insieme e nel suo susseguirsi un significato aggiunto se teniamo conto che è proprio in questi anni

che va consolidandosi quella personalità giusfilosofica preparata da opere già di calibro, quali *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre* e *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts*. I differenziati ruoli che Kelsen assomma in questo torno di anni arricchiscono di esperienza la dottrina affinata negli anni precedenti, irrobustendo un sistema che più avanti dovrà soltanto articolarsi e arricchirsi, ma le cui fondamenta rimarranno sostanzialmente fissate a quanto già da tempo costruito.

Successore sulla cattedra di Edmund Bernatzik nel 1919, Kelsen è, non ancora quarantenne, il costituzionalista di riferimento della Prima Repubblica Austriaca e, come è ben noto, da un lato assolve all'alto compito di gettare le fondamenta di uno Stato democratico, partecipando attivamente alla stesura della costituzione della Repubblica, di cui diventa, in un certo senso, il più illustre divulgatore, dall'altro, da giurista convinto fautore della centralità del ruolo di un giudice delle leggi quale custode della Costituzione, viene scelto a membro della Corte costituzionale, di cui farà parte per molti anni. Ma questi sono, soprattutto, gli anni della *Wiener Schule der Rechtstheorie*, nei quali, come ricostruisce Jestaedt, si succedono in poco tempo le abilitazioni di studiosi del calibro di Julius Merkl, Fritz Sander, Alfred Verdross, Felix Kaufmann e Walter Henrich: sono gli anni della originalità speculativa.

Importantissimi, in quanto testi propedeutici, se non già ampiamente anticipatori di scritti fondamentali immediatamente successivi - *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff* e *Gott und Staat* -, sono, tra gli altri saggi qui ripubblicati, *Das Verhältnis vom Staat und Recht im Lichte der Erkenntniskritik*, ma anche, per una certa, parziale, consonanza tematica, la recensione *Der Kommunismus als Lehre vom tausendjährigen Reich* e, in un ambito diverso ma estremamente attuale in quel momento, *Der Staatsbegriff der "verstehenden Soziologie"*.

C'è già tutto ciò che basterà a fare di questo Kelsen ancora giovane il Kelsen che è rimasto nella storia del pensiero giuridico - il severo studioso e l'uomo forgiato da una vita di esilio - anche se egli ci sorride, in questo volume, da una foto - risalente a qualche anno dopo, il 1925 - nella veste spensierata e serena di un giovane uomo in vacanza.

Giuliana Stella

HANS KELSEN, *Werke*, Band 8 (*Veröffentlichte Schriften* 1922), hrsg. von Matthias Jestaedt in Kooperation mit dem Hans Kelsen-Institut, Tübingen, Mohr Siebeck, 2020, pp. 647.

Con l'entrata in vigore della costituzione federale del 1° ottobre 1920, ricorda Ewald Widerin nella sua introduzione a questo ottavo volume delle *Werke* di Hans Kelsen, il giurista austriaco passa dall'essere un professore semiconosciuto, qual era ancora qualche anno prima, all'essere il costituzionalista di spicco della giovane Repubblica austriaca. Anche se, in realtà, lo *spiritus rector* dell'impresa costituente era stato il Cancelliere social-

democratico Karl Renner, che già in anni passati aveva preconizzato, per esempio, l'istituzione di una corte dichiaratamente "costituzionale" (il *Verfassungsgesichtshof* viene ancora oggi considerato come l'istituto più rilevante) ufficialmente Kelsen diventa l'interprete autorizzato, se così può dirsi, della nuova costituzione, specificamente nella sua vocazione più vicina alla socialdemocrazia, pur nella dichiarata autonomia dai partiti politici.

Il nesso stretto che, a ragione o a torto, viene istituito tra Kelsen e la costituzione del 1920 viene in qualche modo consacrato dal commentario del 1922, riprodotto in questo volume. Si tratta, per la verità, di un commentario a più voci (Kelsen, Fröhlich, Merkl) ed è questa anche l'unica volta che il teorico della "dottrina pura del diritto" prende parte ad un'impresa del genere. Come che sia, il commentario mostra uno spiccato carattere omogeneo e ciò benché Kelsen sia già attivo come giudice costituzionale e quindi personalmente sollecitato relativamente all'interpretazione delle norme costituzionali, la cui teorizzazione è ancora estranea alla dottrina pura. Ciò che importa di più, infatti, in questo *Commentario*, è la delimitazione al problema dei poteri e dei controlli, una concezione che svela la fondazione liberale in senso ampio della costituzione del 1920, ancora lontana dall'idea di un primato dei valori e dei principi.

Il *Commentario* resta tuttavia ancora oggi un testo di riferimento nella dottrina e nella prassi costituzionale austriaca, anche in considerazione del fatto che la costituzione dell'Austria, pur con alcune revisioni, resta comunque quella del 1920-1929 (con l'intermezzo della costituzione cetuale-autoritaria del 1934, cessata con l'*Anschluss* del 1938). Si tratta di un'opera che si colloca al livello di quella di Anschütz nella Repubblica di Weimar ed è certamente un peccato che non tutti coloro che si sono occupati di Kelsen dal punto di vista della teoria generale e della filosofia del diritto abbiano saputo, potuto o voluto prendere in considerazione anche questo testo.

Il volume fu pubblicato dall'editore Franz Deuticke di Vienna nel 1923, come quinta parte della raccolta delle "Leggi costituzionali della Repubblica d'Austria". Esso si avvale altresì di una introduzione storica (più importante di quanto possa credersi, per il nesso tra l'esperienza costituzionale dell'Impero e la Repubblica) e poi di un commento articolo per articolo sia del testo costituzionale sia della legge che introduceva la nuova costituzione federale. La nuova edizione è arricchita da un "*Editorisches Bericht*" del dott. Rodrigo Cadore (505-573), da un indice degli scritti citati e da un indice delle leggi costituzionali e dei materiali parlamentari. Indice dei nomi e degli argomenti chiude, come tutti gli altri, anche questo volume.

Agostino Carrino

STEPHAN KIRSTE, NORBERT PAULO (eds.), *Populism. Perspectives From Legal Philosophy*, Stuttgart, Franz Steiner Verlag, 2021, pp. 334.

Diventato termine generico e semanticamente quasi insignificante, essendo usato a proposito e a sproposito da destra e da sinistra, questo

libro raccoglie una serie di contributi mirati a dare una spiegazione del concetto di populismo dal punto di vista, piuttosto anomalo finora, del diritto e della filosofia del diritto. L'obiettivo è quello di capire quali sono stati gli effetti della *vague* populista sui valori democratici tramandati e specificamente sui principi fondanti dello Stato di diritto. Come scrivono i curatori, il populismo «non si rivolge solo contro le strutture formali dello Stato costituzionale democratico, esso mina anche i suoi elementi informali, come la cultura politica, l'ethos democratico, la veridicità ed altre sfide all'epistemologia politica che sono necessarie per la realizzazione di queste forme del *rule of law*».

Il volume si compone di 16 saggi articolati in quattro parti: 1. *Fondamenti*. 2. *Il populismo e il Politico*. 3. *Il populismo in Italia e in Brasile*. 4. *Questioni epistemiche*. Il populismo appare come una forma di comunicazione di tipo retorico fondata sulla semplificazione delle questioni. Nel suo saggio Bart van Klink sostiene che non necessariamente tutte le forme di populismo sono antidemocratiche, in quanto a volte questo tipo di comunicazione sembra essere l'unica arma a disposizione di gruppi sociali minoritari e marginali. In effetti, si tratta della constatazione di un deficit sostanziale delle democrazie costituzionali e rispetto a questo deficit l'alternativa è chiara: o rinunciare ad una prospettiva sostanzialmente più partecipativa, sottolineando un presunto valore indiscutibile delle conseguenze della democrazia costituzionale, o cercare, attraverso un giudizio non pregiudizialmente critico delle ragioni del populismo, se non del populismo, vie alternative che possano salvare i principi del *rule of law* in forme nuove di organizzazione politica.

Nel libro vi sono contributi che presuppongono un valore immutabile della democrazia costituzionale nella sua forma giusmoralistica (così quello di Stephan Kirste, *The Populist Reversal of Constitutionalism*), ascrivendo al populismo il rifiuto del primato delle corti costituzionali, confondendo così una critica scientifica alla deriva giustizialista con il populismo, quale che ne sia la definizione. In tal modo, però, si contrappone un'ideologia ad un'altra. Si pensi alla recente invenzione da parte di alcune corti costituzionali di "comunicare" direttamente con il "popolo": cosa è più populista in questo modo di comunicazione? Se per non essere "populisti" bisogna essere i corifei acritici dei principi dello Stato di diritto e delle sue superfetazioni "postmoderne" e post-secolari, dalla globalizzazione al multiculturalismo, il populismo, paradossalmente, viene rivestito di una insospettata capacità critica. Chi scrive ha più volte criticato la deriva giustizialista, ignorando, fino al saggio di Kirste, di essere un populista...

L'impostazione è dunque di una condanna pregiudiziale di un fenomeno la cui realtà oggettiva, pur ambigua e contraddittoria, richiederebbe risposte più adeguate, soprattutto da parte dei giuristi. In questo caso, invece, ci si richiama ad esempi ed elaborazioni - come nel caso della "for-

mula di Radbruch” (cfr. il saggio di L. Kirchmair) per alimentare un rifiuto del populismo che rischia di restare senza concreti effetti teorici.

Agostino Carrino

MIRJAM KÜNKLER, TINE STERN (Hrsg.), *Die Rezeption der Werke Ernst-Wolfgang Böckenförde in international vergleichender Perspektive*, Beiheft 24 di “Der Staat”, Berlin, Duncker & Humblot, 2020, pp. 267.

Ernst-Wolfgang Böckenförde, a mio avviso, deve essere annoverato tra i più importanti giuristi europei della seconda metà del Novecento. Si tratta di un giudizio che non dipende certo dal fatto che la sua opera ha avuto un’eco al di là dei confini della sua patria, ma, indubbiamente, conforta questo giudizio la constatazione di quanto vasta sia stata la sua recezione in Paesi che vanno dall’Italia al Giappone, dalla Francia alla Corea del Sud. Del resto, la polivalenza della sua produzione, tra diritto, storia e filosofia, giustifica la vastità della sua recezione, così come, al contempo, deve avvertire lo studioso sul rischio che recezione ed interpretazione assumano colori non adeguati alla sostanza del suo pensiero. Il rischio è quello che l’unità del pensiero di Böckenförde, pensiero giuridico secondo la tradizione specifica della scienza germanica, si trovi ad essere frantumata in direzioni differenti, privilegiando o l’aspetto storico o quello squisitamente filosofico.

Il rischio è aggravato dal fatto che il giurista tedesco troppo linearmente viene ascritto al pensiero cattolico, cosa indubbiamente vera, ma non tale da poterlo rinchiudere in una specifica classe di studiosi; lo stesso deve infatti dirsi per un altro giurista per certi aspetti maestro indiretto di Böckenförde, ovvero Carl Schmitt, troppo semplicisticamente definito talvolta un giurista cattolico. Si tralascia infatti, non di rado, la constatazione della dimensione epocale che il cristianesimo, specificamente nella sua forma cattolica, ha avuto nella storia dell’Occidente, una dimensione che naturalmente non è riducibile alla sola forma teologica o religiosa. Di questo, infatti, talvolta la stessa interpretazione di Schmitt ha dovuto soffrire.

Il volume in questione è un po’ la conferma di quanto detto, ovvero dell’interesse per aspetti parziali del pensiero di Böckenförde, che pur nella loro importanza non possono dar ragione della complessità dell’opera. Mi sembra evidente, questo, per esempio, negli articoli sulla recezione in Italia, dai quali si ha netta la sensazione di una spiegazione più filosofico-politica che giuridica. Assai meno appare questa riduzione negli altri Paesi, sia in quelli di lingua spagnola sia in paesi dell’Estremo Oriente. Come che sia, il volume è testimonianza importante della stima che la figura di Böckenförde ha goduto e gode sia in Germania sia nel mondo.

Agostino Carrino

STEFAN MARTINI, *Vergleichende Verfassungsrechtsprechung. Praxis, Viabilität und Begründung rechtsvergleichender Argumentation durch Verfassungsgerichte*, Berlin, Duncker & Humblot, 2018, pp. 712.

Non è facile dare conto di questo lavoro, che studia i criteri, i metodi, i principi che le corti costituzionali applicano da qualche tempo nella loro giurisprudenza relativamente alla comparazione con l'attività delle altre corti. Si tratta, in effetti, di un lavoro per molti aspetti di analisi che si sarebbe avvantaggiato di una introduzione o di una conclusione di sintesi sui risultati della ricerca.

Come che sia, il dato è che oramai tra le fonti del diritto, che si complicano sempre più per l'apertura sempre maggiore degli ordinamenti statali, deve essere annoverata anche la giurisprudenza delle corti costituzionali altrui e non solo: diventano fonti anche i metodi particolari che l'ideologia dei giudici sceglie nella propria attività interpretativa. Ma interpretativa di cosa? Risulta evidente che l'interpretazione costituzionale non solo ha da tempo abbandonato l'idea che vi sia una specifica "norma-parametro", ovvero che il riferimento sia il diritto positivo, ma appare da questo lavoro che non solo non è più il diritto positivo il criterio interpretativo, ma in qualche modo nemmeno il "diritto". L'impressione che ho ricavato dal libro è che oramai il diritto è morto e che noi vaghiamo in alto mare senza bussole precise, ma abbandonandoci sempre più alla sapienza di questo o quel giudice. Ne sarebbe contento un giurista e amico come Paolo Grossi, che ha sempre messo in primo piano la sapienza giuridica di contro alla presunta ignavia di una sterile legalità positiva. Resta però da chiedersi se, una volta che il diritto è morto, possa esistere anche una sapienza: sapienza di cosa?

Personalmente ritengo questo interrogativo anche più rilevante dei molti altri che possono essere sollevati, a partire da quello oramai arcinoto sulla legittimazione democratica del potere delle corti costituzionali. Del resto, almeno una Corte pare sottrarsi a questa tendenza alla comparazione e alla apertura, ovvero la Corte costituzionale federale tedesca e così anche molti giudici della Corte suprema americana, a partire da Antonin Scalia. D'altro canto, come giustamente sottolinea l'autore, il problema della comparazione giurisprudenziale a livello costituzionale si è accentuato dalla caduta del muro di Berlino, a causa, aggiungo io, della falsa idea per cui la democrazia e lo Stato di diritto presuppongono una giustizia costituzionale. In fondo, la reazione di questi ultimi tempi in Polonia e Ungheria è anche la conseguenza di questa falsa rappresentazione.

Naturalmente, il libro si riferisce in particolare alla giurisprudenza del *Verfassungsgerichtshof* di Karlsruhe ed è importante anche da questo punto di vista, perché dimostra come anche una Corte, come quella tedesca, poco incline ad uscir fuori dalla propria "introversione", sia costretta a far uso della comparazione gius-costituzionale. Di particolare interesse è la quarta parte del libro, dove si discorre degli effetti di legittimazione sul-

la prassi giurisprudenziale nei sistemi “aperti”: un sistema in altri termini si legittima per gli effetti di apertura che la sua apertura determina. Come a dire che solo un intervento esterno, di natura politica, è oggi in grado di spezzare questo circolo di riproduzione autolegittimante della pratica comparativa delle giurisprudenze costituzionali.

Agostino Carrino

DEIRDRE MASK, *Le vie che orientano. Storia, identità e potere dietro ai nomi delle strade*, Torino, Bollati Boringhieri, 2020, pp. 395.

Il libro dell'avvocata e attivista americana Deirdre Mask, pubblicato di recente con un'interessante introduzione dell'antropologa - e parimenti attivista - Liza Candidi, affronta, in modo assai gradevole e leggero, ma al contempo niente affatto banale, un tema già oggetto di interesse di alcune scienze umane, quali la geografia culturale, la sociologia, l'antropologia e fin anche l'urbanistica, ma - colpevolmente - assai meno studiato dai giuristi, ovvero quello della toponomastica o, per meglio dire, di quella sua parte che è la odonomastica. Il libro ripercorre, infatti, le vie di diverse città del Mondo per dimostrare - secondo quanto evoca il sottotitolo assai eloquente - come l'attribuzione di un indirizzo ad un luogo sia operazione dai molteplici risvolti, che vanno dall'inclusione sociale e la promozione dell'eguaglianza alla creazione e conservazione di una identità culturale e storica di un Paese o di una sua parte, non disgiunta dall'assunzione di una funzione pedagogica da parte del potere pubblico a ciò preposto.

Il viaggio idealmente tratteggiato dall'Autrice parte da New York, ricordando come le delibere del Consiglio comunale della città abbiano, con una frequenza maggiore di quanto si potrebbe a prima vista pensare, come oggetto l'attribuzione (o il mutamento) dei nomi delle strade, in alcuni casi determinando conseguenze anche in termini di ordine pubblico, a fronte dell'accoglimento o del rigetto di proposte di dedica a personalità controverse. Il che dimostra - chiosa la Mask nell'Introduzione - che gli indirizzi «sono una questione di potere: il potere di nominare, il potere di plasmare la storia, il potere di decidere chi conta, chi no, e perché; [...] raccontano una storia più grande, la storia di come il potere sia cambiato e si sia esteso nel corso dei secoli». E, se è vero che laddove si esercita un potere pubblico il diritto costituzionale rivendica la sua funzione di argine ad esso, ce n'è abbastanza per dimostrare l'interesse per le riflessioni che il libro suscita anche in ambito giuridico, e in specie giurispubblicistico.

La prima parte dell'opera raggruppa due capitoli sotto il lemma 'sviluppo'. In effetti, l'indagine prende in esame dapprima il caso delle baracopoli indiane, dove la faticosa operazione di attribuzione di un indirizzo rappresenta una, se non l'unica, possibilità di uscita da un non-luogo in cui sono costretti a vivere dei non-cittadini, privi di concrete possibili-

tà di inclusione sociale e di effettivo godimento dei diritti, proprio per la loro collocazione in un limbo non definito. Appare in questo senso assai affascinante percorrere, insieme ad un operatore di una ONG specializzata in questa attività, le "strade" degli *slum* indiani, per arrivare a riflettere su come anche Istituzioni internazionali, quali la Banca Mondiale e l'Unione Postale Universale, abbiano indicato nell'attribuzione di un indirizzo un primo ed essenziale fattore di inclusione. Il secondo capitolo riporta invece il lettore alla Londra dell'800 per poi compiere un salto fino all'Haiti contemporanea, evidenziando, nella stessa ottica che contraddistingue questa prima parte, il legame essenziale tra indirizzi e tutela della salute pubblica, stante la necessità, nel contenimento di una epidemia, di disporre di precisi contesti territoriali al fine di collocarvi i focolai e poterne in questo modo individuare la genesi e l'andamento.

La seconda parte dell'opera, intitolata *Origini*, si pone in una prospettiva dichiaratamente storica, per ricostruire le coordinate temporali nelle quali gli indirizzi nascono e si evolvono. Si parte così dall'antica Roma, in cui le strade erano perlopiù prive di nome, salvo quello del costruttore per le arterie principali o un toponimo descrittivo di ciò che era presente, in termini di prodotti o servizi, in quella via, secondo un uso che si consolida, seppure in modo informale, nel Medioevo fino alla sua ufficializzazione con i cartelli stradali. L'indagine ritorna quindi alla Londra vittoriana, in cui l'Autrice mostra al lettore come gradualmente queste denominazioni, talora anche volgari o imbarazzanti, vengono ad essere sostituite, anche al non secondario fine di rendere efficiente il servizio postale, eliminando per esempio dopponi, fino ai giorni nostri, in cui, in taluni casi, i toponimi vengono mantenuti e difesi strenuamente, se non appositamente modificati, per ripristinare antiche denominazioni e conservare così un legame con la storia locale, mentre, in altre circostanze, essi vengono conati seguendo tendenze e sensibilità del momento storico (l'attenzione per la natura, il multiculturalismo o il femminismo, che vede impegnate diverse associazioni in numerosi Paesi per promuovere l'intitolazione di strade alle donne, assai carente un po' ovunque). Dall'indirizzo al numero civico, il libro conduce il lettore nella Vienna del XVIII secolo, per assistere alla prima numerazione delle case, voluta, nel solco di una razionalizzazione tipicamente illuminista, per aiutare, sì, i cittadini ad orientarsi nelle strade, ma in realtà soprattutto per agevolare lo Stato a rintracciare i cittadini stessi, ai fini dell'imposizione fiscale o di prestazioni personali (quali l'arruolamento, per esempio) od ancora per meglio assicurare l'ordine pubblico attraverso un controllo più sistematico. Laddove, proprio per questi vantaggi, l'uso della numerazione si è diffuso nello stesso periodo a livello sostanzialmente globale, seppure con vari criteri di attribuzione (da quello progressivo per sestiere di Venezia, a quello in uso a Firenze di utilizzare colori diversi per edifici ad uso residenziale o commerciale, fino all'invenzione, a Philadelphia, della suddivisione tra numeri pari e dispari nei due lati della strada). E qui, ancora una volta, l'indagi-

ne dell'Autrice evoca il tema dell'inclusione: certo, la numerazione civica ha consentito al potere pubblico di censire e meglio controllare i cittadini, ma ciò è avvenuto – e proprio la Vienna del periodo ne dà una conferma – in parallelo all'introduzione di riforme per il miglioramento delle condizioni di vita della popolazione. Rintracciare i sudditi, insomma, è servito anche a conoscere con maggiore esattezza, percepire ed almeno in parte soddisfare i bisogni della società.

Il sesto capitolo accompagna poi il lettore negli Stati Uniti di inizio Novecento, per ricordare come Manhattan sia stata all'epoca organizzata secondo uno schema destinato ad avere successo in numerose altre parti degli USA, ovvero la creazione di una griglia, con strade numerate e prive di una dedicazione (tanto che *Second Street* pare essere la denominazione più diffusa oltre oceano), mentre il capitolo successivo presenta un modello ancora diverso – ovvero quello fatto proprio dal Giappone e, almeno fino al 2011, dalla Corea – in cui le vie sono perlopiù anonime, in quanto semplicemente concepite come spazi tra gli isolati (questi, sì, numerati), ciò che l'Autrice cerca di dimostrare, con l'aiuto offerto da studi storici e di psicologia cognitiva, essere collegato al sistema di scrittura ed alla *forma mentis* che esso testimonia e, al contempo, contribuisce a consolidare.

Al termine della ricostruzione storica sulla origine degli indirizzi, che però già fornisce importanti informazioni di merito su alcune delle funzioni che essi hanno nel tempo acquisito e del loro valore storico-identitario, alla "politica" è dedicata la terza parte del volume, che consta di due capitoli dalla cui lettura emerge in tutta la sua forza la capacità del potere pubblico di utilizzare i nomi delle strade con precise finalità di indirizzo culturale e conformativo dei valori della società, secondo scelte, per l'appunto, politicamente affatto neutrali. Dalla Francia degli ultimi scorcii del XVIII secolo all'Iran postrivoluzionario, la Mask riporta alcuni esempi significativi di come «gli indirizzi moderni non si limitano a descrivere: commemorano», ragion per cui uno dei primi atti di un nuovo regime è l'epurazione (anche) dei toponimi che rispecchiano il passato che si intende cancellare, giacché «nominare una cosa è affermare il proprio potere su di essa». E se l'uso pedagogico dei nomi delle strade aveva condotto i rivoluzionari francesi ad immaginare vie dedicate alle virtù (dalla giustizia alla generosità e via dicendo) perché questi valori fossero sulla bocca del popolo fino a conformarne i costumi, assai meno edificante pare il caso della Cina contemporanea, dove, se, per un verso, vige il divieto di intitolazione delle vie a persone, in omaggio all'egualitarismo comunista, per altro verso l'odonomastica, lungi dal conservare le peculiarità territoriali e le identità storico-culturali così diversificate presenti nel Paese, si è dimostrata un ottimo strumento di repressione delle minoranze etniche e religiose.

Non meno degna di attenzione è la vicenda cui è dedicato il secondo capitolo di questa parte dell'opera (ovvero il nono del volume), in cui il tema della trattazione è analizzato con riferimento al territorio tedesco,

ove esso solleva questioni peculiari. Infatti, se, dagli anni '30 del Novecento, si è assistito alla progressiva cancellazione o marginalizzazione geografica delle strade dedicate agli ebrei (o a personalità di religione ebraica), a (ulteriore) dimostrazione di come l'odonomastica sia uno strumento perfetto della propaganda (nazista, nel caso di specie), nel dopoguerra la questione della denominazione delle strade, come il capitolo precedente ha dimostrato essere consuetudine ad ogni cambio di regime, si è posta subito all'ordine del giorno, ma con obiettivi diversi tra le due Germanie: se a Ovest si trattava solo di denazificare la mappa del (la parte occidentale del) Paese, a Est le forze sovietiche mirarono ad una enfaticizzazione della Rivoluzione. Il che, tuttavia, creò una nuova problematica dopo la riunificazione: come evitare che un nuovo cambio di nomi, peraltro in parte attuato tra molte proteste, finisse per annientare l'identità, cancellando in un sol colpo la storia più recente, della parte orientale della Germania? La vicenda si mostra paradigmatica di come sull'odonomastica si gioca la ricerca di quell'inevitabile confronto con il passato, in termini di commemorazione o di lotta, con cui ogni popolo è chiamato a fare i conti, con il rischio che, nella ricerca di questo delicato equilibrio, riaffiorino o si consolidino divisioni, anziché gettare ponti per ricucire tessuti sociali (più o meno) lacerati.

Il discorso cui è giunta l'Autrice prosegue in relazione al tema della "razza", che rappresenta il filo conduttore dei tre capitoli in cui si snoda la quarta parte del libro. Punto di partenza per il lettore, in modo forse sorprendente, è Hollywood, la cui storia consente ancora una volta alla Mask di dimostrare che i nomi delle strade sono "oggetti" che contribuiscono a mantenere la memoria collettiva, cercando di indicare alla società del futuro valori del passato che si intendono tramandare e promuovere. «Dunque commemorare il passato è solo un altro modo per esprimere desideri riguardo al presente», se non fosse che «non sempre condividiamo gli stessi ricordi». In questo contesto, il caso delle strade dedicate a Martin Luther King viene assunto dall'Autrice ad emblema di questa difficoltà, tanto che non solo tali vie, fiorite solo dopo diversi anni dalla sua morte, tendono ancora oggi a concentrarsi nel sud degli USA, ove vive la maggior parte della popolazione afroamericana, ma gli stessi quartieri (periferici in senso spaziale e sociale) in cui esse si trovano finiscono per essere quelle delle comunità nere, a cui queste vie vengono associate, così che permane una sorta di segregazione di fatto e l'indirizzo acquisisce una funzione identificante (e talora stigmatizzante). Questa potenzialità discriminante del nome delle strade - ricorda il volume - è la stessa ad aver indotto gli U2 a creare la canzone *Where the street have no name*, sulla base dell'esperienza riferita dallo stesso Bono Vox circa l'attitudine delle vie di Belfast a qualificare, a torto o, assai più spesso, a causa di un circolo vizioso che si ingenera, a ragione, la condizione sociale di una persona, marchiandola indelebilmente nel bene o nel male, sulla base del suo solo indirizzo.

Immane, poi, sul tema della razza, uno spazio dedicato al Sudafrica ed alla questione onomastica successiva alla soppressione dell'*apartheid*. Se, infatti, durante la segregazione razziale, molte strade erano in lingua *afrikaans* o commemoravano *afrikaner*, mentre le zone abitate da non bianchi spesso nemmeno avevano una intitolazione, la loro ridenominazione, compiuta con moderazione durante la presidenza Mandela, proprio nel tentativo di evitare una rimozione radicale che potesse esacerbare, anziché tentare di ricomporre, le divisioni del Paese, ma portata avanti con ben maggiore intensità nel periodo successivo, è stata oggetto di un giudizio da parte della Corte costituzionale. Questa, infatti, adita da un'associazione per i diritti civili degli *afrikaner*, reclamava il diritto di questa minoranza di non essere oggi esclusa, come in una sorta di contrappasso per il passato segregazionista. E se la Corte rigettava il ricorso, la vicenda è comunque significativa di come la discussione sui nomi delle strade sia nulla più che la proiezione delle divisioni e delle contraddizioni ancora presenti nel Paese, laddove gli interventi in materia finiscono per diventare il detonatore in grado di far riesplodere un conflitto (nemmeno troppo) latente.

Un'ultima parte del volume si intitola *Classe e status sociale* ed è dedicata alla funzione, per così dire, economica degli indirizzi. Tornando a Manhattan, la Mask ricorda come fin dalla fine dell'Ottocento le strade cominciarono a ricevere un nome, al posto del tradizionale numero, che fosse attrattivo per una certa classe sociale, in modo da creare volutamente una zona cittadina con un certo target di popolazione. Oggi, addirittura, come ricorda ancora l'Autrice, a New York è possibile acquistare un indirizzo "a scopo estetico", non corrispondente alla effettiva collocazione dell'immobile, ammettendo così esplicitamente questa sua ulteriore finalità. Ma l'indirizzo svolge una funzione economica anche allorché si tratta – e il capitolo conclusivo sembra qui ricongiungersi alla trattazione del primo sui luoghi del mondo in cui la mancanza di esso determina esclusione sociale – di consentire anche agli *homeless* di godere a pieno della loro cittadinanza nell'accezione sociale di Marshall e di avere una loro identità, di cui – scrive non senza enfasi la Mask – l'indirizzo è ormai componente ineliminabile. E qui il volume rivela come il domicilio di una persona possa essere utilizzato, in sede di assunzione per un qualunque impiego, come elemento discriminatorio, nella misura in cui consente di individuare facilmente un senz'altro o comunque di profilare un candidato in relazione alla sua provenienza sociale. Il capitolo si chiude perciò con alcune proposte, che vanno dall'introduzione di un divieto di richiedere l'indirizzo in sede di colloqui preassunzione, all'assegnazione di domicili fittizi in cui chi sia privo di un'abitazione può ritirare la sua corrispondenza e in generale farne uso come se ivi fosse collocata la propria abitazione, fino alla più radicale idea di attribuire indirizzi di edifici non occupati, al solo fine di "domiciliare virtualmente" un *homeless* ed evitare che questa sua condizione diventi uno stigma sociale che lo marginalizza in misura ancora maggiore.

Il volume si conclude, infine, con una considerazione sul futuro degli indirizzi. Futuro incerto – spiega l’Autrice – se è vero che esiste già un’*app*, utilizzata per esempio dalle ONG nelle *township* sudafricane o dal servizio postale mongolo per recapitare la corrispondenza ai nomadi, che assegna un codice di tre sostantivi, ben più semplice delle coordinate GPS, a piccoli quadrati di 3 metri di lato in cui è stata suddivisa la superficie terrestre, superando così la necessità stessa di dare un nome ai luoghi. Problema risolto? Non proprio, non solo perché l’applicazione in questione è di tipo proprietario e quindi protetta dal diritto d’autore e quindi tale da costringere a dipendere da un soggetto privato, ma anche perché tutta la trattazione è tesa a dimostrare che gli indirizzi, come avviene in tanti altri contesti, se possono prestarsi ad un uso discriminatorio, sono però anche possibile fattore di inclusione, strumento di memoria collettiva e di promozione di valori posti alle fondamenta di uno Stato: in breve, costruiscono comunità e a ciò – dichiara conclusivamente la Mask – non è pensabile rinunciare.

Simone Scagliarini

CHARLES MAURRAS, *Lo spirito classico della rivoluzione. Scritti di politica e letteratura*, Sesto San Giovanni, Oaks editrice, 2019, pp. 193.

A distanza di un secolo dai fasti dell’*Action française* il nome di Charles Maurras sembra talvolta scolorire per poi riprendere forza, quasi si trattasse di uno spettro, da esorcizzare ma anche, di tanto in tanto, da rispolverare per capire qualcosa dalla storia d’Europa nel secolo passato. Forse non è quindi un male aver ristampato questo libro, uscito nel 1966 presso le edizioni de Il borghese col titolo *Sapore di carne*.

Certo, è difficile dimenticare l’antisemitismo di Maurras, ma è anche difficile non riconoscere in quest’uomo una forza intellettuale che ha dominato, piaccia o meno, la storia intellettuale e politica della Francia fino alla Seconda guerra mondiale. Considerando, poi, quanto Nolte argomentò nel suo libro su *I tre volti del fascismo*, l’*Action française* potrebbe persino essere considerata alle origini di uno dei più decisivi movimenti politici del Novecento. Personalmente, mi sono occupato di Maurras in un articolo di qualche anno fa, per segnalare quanto di morto vi è nel teorico del “nazionalismo integrale”, ma anche quanto di vivo nel sostenitore del federalismo e del primato del Politico, per certi aspetti persino alle fonti della teologia politica di Carl Schmitt.

Il libro qui recensito è una silloge dai copiosi scritti di Maurras e come tutte le sillogi è soggetta al dubbio della ricostruzione esaustiva. Direi che tuttavia è un buon viatico per chi, ignorando Maurras, può aver voglia di farsene un’idea. Vi si trovano, infatti, alcuni passaggi rilevanti per capirne il pensiero, come questo: «L’Empirismo insegna e professa che l’ordine della società, comunque ottenuto, è più importante della libertà delle persone, poiché quello è la base di questa; invece di celebrare l’uguaglian-

za, anche davanti alla legge, la sua attenzione si fissa istintivamente, ma anche metodicamente, sul conteggio delle differenze naturali che attirano lo sguardo di un analista» (32). O anche: «la Francia è il bastione della classicità: se questo cede, la classicità crollerà anche in Europa» (35).

Maurras fu principalmente un uomo di lettere, per il quale la Grecia antica costituiva il simbolo della razionalità e della bellezza. Proprio l'una e l'altra gli diedero le motivazioni per il rifiuto della democrazia e per il suo antisemitismo, che in realtà, nonostante l'elogio del cattolicesimo in quanto forma di razionalità e di bellezza, coincideva con la condanna del cristianesimo, che aveva cancellato lo spirito classico della grecità e, almeno in parte, della romanità. Per Maurras «la democrazia è un'idea. Quest'idea ispira delle leggi. E queste leggi o decreti si rivelano di giorno in giorno più disastrosi, distruttivi e rovinosi, sempre più ostili alle tendenze naturali dei costumi, al gioco spontaneo degli interessi come allo sviluppo del progresso. Perché? Perché l'idea democratica è falsa, quando essa è in disaccordo con la natura. [...] È un fatto che le leggi democratiche esistono; ma è un altro fatto che esse sono essenzialmente nocive e mortali» (103-4). Si vede, in questa critica della democrazia, il limite di Maurras, che non coglie la democrazia come processo, come aveva sapientemente fatto Tocqueville, ma la spiega come un male che può essere estirpato.

Quest'idea discende in Maurras dal porre al primo posto la società, senza la quale non vi può essere né Stato, né giustizia. Idea feconda, che poi si imbatte nella sua qualificazione di società "nazionale", che storicamente è un costrutto, non un fatto di natura (nell'idea moderna di nazione, beninteso). Di qui la necessità di collocare Maurras nel suo tempo, senza pretendere da lui più di quanto potrebbe dare un uomo di cultura di un tempo oramai passato.

Agostino Carrino

JOHANNES MEINERS, *Rechtsnormen und Rationalität. Zum Problem der Rechtsgeltung bei Hans Kelsen, Jürgen Habermas und Niklas Luhmann*, Berlin, Duncker & Humblot, 2015, pp. 175.

La validità è la "specificità di esistenza" delle norme giuridiche, secondo l'impostazione di Hans Kelsen. Qual è però il fondamento di legittimità delle norme per cui queste debbono essere obbedite? Questo saggio indaga il problema della razionalità delle norme giuridiche in tre giuristi del secolo scorso: Hans Kelsen, Jürgen Habermas e Niklas Luhmann (Habermas è ancora vivente, ma oramai ininfluente rispetto alla sua produzione passata). Si tratta di tre teorie che poggiano su differenti fondamenti epistemologici e quindi implicano diverse interpretazioni della validità del diritto.

L'impostazione di Kelsen viene definita *tout-court* come "positivista" e studiata con il criterio del non-cognitivismo. Essa appare quindi come consapevolmente formalistica e più come una politica della scienza

che una scienza del diritto, nel senso che sulle premesse formali date e solo però su quelle ne risulta indubbiamente un sistema coerente, ma aperto a conseguenze politiche indesiderate. Nel confronto con le posizioni sociologiche della validità, quali appunto quelle di Habermas e di Luhmann, l'autore giunge alla conclusione per cui «le teorie positivistiche della validità non possono cogliere in maniera adeguata il problema della validità giuridica, manifestandosi il diritto come un ordinamento sociale, che vuole obbligare non soltanto con la forza conferitale, ma anche in quanto ordinamento di dovere (*Sollens-Ordnung*)» (163-4). Inevitabile appare quindi un conflitto tra legalità e legittimità. Da questo punto di vista la posizione di Habermas sembra aver dato una qualche risposta al problema della fondazione legittima dell'ordinamento oltre la tensione tra fatticità e validità, ma la sua risposta si scontra con l'obiezione di Luhmann, fondata sulla dinamicità delle norme, ovvero sulla loro continua trasformazione nella modernità secolare, che suggerisce una impossibilità di assicurare la validità delle norme ad un unico fondamento sicuro e stabile di legittimità e soprattutto di legittimazione.

Agostino Carrino

COSTANTINO MORTATI, *La teoria del potere costituente*, Prefazione di Augusto Barbera, a cura di Marco Goldoni, Macerata, Quodlibet, 2020, pp. 156.

Da quando le costituzioni sono diventate il segno caratteristico dell'ingresso del mondo nella cosiddetta "modernità", anche il "*pouvoir constituant*" è diventato oggetto di riflessione, spesso a proposito, altrettanto spesso a sproposito, specie quando diventa oggetto di elucubrazioni pseudo-filosofiche di qualche "heideggeriano" di terza fila.

Come che sia, opportuna appare la ristampa di uno scritto poco noto di uno dei massimi giuspubblicisti italiani del Novecento, questo intervento di Costantino Mortati all'indomani della fine della guerra e dell'introduzione della Repubblica. Non è importante, qui, ricordare come sia stato "usato" da personaggi come Toni Negri o Agamben, ricordati nell'introduzione del curatore. I referenti adeguati restano in realtà sempre gli stessi, da Sieyès a Constant, da Schmitt appunto al nostro Mortati e tutto sommato non c'è necessità di fuoriuscire da questo quadro. La realtà odierna, di una crisi più che radicale quanto esistenziale del diritto, può consentire allegre digressioni che lasciano il tempo che trovano, buone al massimo per dibattiti a porte chiuse.

La tesi di Mortati è che ogni società ha una sua struttura giuridica e, aggiungo, una sua fenomenologia politica, sicché il potere costituente non può essere prima del diritto, ma è già diritto, anche perché nessuna decisione nasce veramente dal nulla, come forse suggeriva indirettamente Schmitt, ma presuppone una struttura che per quanto finita è tuttavia ancora in grado, direttamente o indirettamente, di consentire la formazione di un potere costituente, che per essere "costituente" deve comunque

essere “potere” e per poter agire *en pouvoir* deve avere già una forma giuridica. In verità, la questione è alle origini più semplice di quanto appare nei commenti: o si pensa che lo Stato moderno viene portato ad essere dalla costituzione, la quale quindi precede lo Stato, o si pensa che lo Stato ha sempre una sua costituzione strutturale o esistenziale e che quindi la costituzione formale in senso moderno è solo la forma che lo Stato dà a se stesso per poter organizzare la sua forma di esistenza. L’alternativa è ideologica: per chi specula sul “dover essere” la costituzione (con i suoi cataloghi di diritti e le sue tavole di belle speranze) è un progetto per un mondo giusto di liberi ed uguali; per chi, realisticamente, parte dall’essere, la costituzione è solo un modo di organizzarsi dello Stato. Il potere costituente altro non è che la decisione fondamentale su questo modo di organizzazione e sul destino che un popolo vuole darsi o pretende di darsi. Per la prima possibilità, tutto presuppone la doverosità delle idee di giustizia che si danno nel sociale, con le conseguenze politiche che ne derivano (riformismo continuo, ribellismo, chiacchiericcio “rivoluzionario”, libri inutili da anima bella); per la seconda si tratta di capire chi è stato in grado di decidere, ovvero chi è il sovrano.

Naturalmente, per Mortati la costituzione ha una «priorità logica» rispetto a tutte le altre manifestazioni della vita statale, ma questa priorità logica non è una priorità rispetto allo Stato, di cui è appunto la principale caratteristica per così dire strutturale.

Un testo per certi aspetti datato, essendo stato pubblicato nel 1945, quindi tra due sistemi e forse due civiltà, una morta e l’altra in *statu nascenti*; tuttavia da leggere per riflettere con maggiore serietà sulla condizione attuale del diritto e dello Stato e quindi della costituzione. Il problema, ridotto all’essenza, sta in un semplice dato di fatto: la sovranità è data, sempre, dalla simbiosi tra “senato” e “popolo” (*Senatus populusque romanus*): oggi viviamo nell’epoca della scissione tra l’uno e l’altro, tra il principe e la Repubblica e così sarà, con tutte le conseguenze del caso, fino a quando i due termini non saranno ricondotti ad unità.

Agostino Carrino

VOLKER NEUMANN, *Volkswille. Das demokratische Prinzip in der Staatsrechtslehre vom Vormärz bis heute*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2020, pp. 492.

Particolare interesse riveste per il giurista, il filosofo della politica e lo storico questo lavoro di Volker Neumann, già professore di filosofia del diritto e diritto pubblico nell’Università di Francoforte, sull’idea e il concetto di democrazia nella Germania degli ultimi due secoli.

Tra le due interpretazioni della democrazia come volontà diretta e volontà indiretta del popolo Neumann ripercorre i dibattiti e le ricadute istituzionali dell’idea a partire dalla monarchia costituzionale della Lega tedesca fino alle controversie più recenti. Centrale appare il rapporto tra l’idea, sia pure discussa, di democrazia e il concetto di ‘omogeneità’ del popolo, concetto nient’affatto limitato, come qualcuno potrebbe pensare, alla dottri-

na di Carl Schmitt, ma ritenuto fondamentale praticamente da tutti i teorici della democrazia, semmai con differenze nel grado di omogeneità necessario per realizzare una forma funzionante di democrazia. Tra libertà e democrazia Neumann ricostruisce così le varie posizioni teoriche attive negli anni di Weimar, non solo Kelsen e Schmitt, ma anche Thoma, Heller ed altri.

Come si atteggia il tema 'democrazia' negli anni del Terzo Reich? La domanda può sembrare retorica o provocatoria, ma ha un senso, indipendentemente da tentativi più o meno astrusi di spiegare anche il regime nazista in maniera democratica. Il dato comunque fondamentale, come giustamente sottolinea Neumann (219-220), è che il Terzo Reich è il contrario del parlamentarismo e che, non potendosi democrazia e rappresentanza parlamentare scindere, lo Stato nazista non fu mai una democrazia, né nella sua genesi né nella sua storia.

Che la costituzione della Repubblica federale del dopoguerra sia invece una Repubblica anche dichiaratamente democratica è cosa evidente. Ma in che senso si tratta di una costituzione e di una Repubblica democratiche? Bernhard Schlink (cfr. 227) ha definito la costituzione della Germania del secondo dopoguerra come un «positivismo della giurisprudenza costituzionale federale», nel senso che il diritto non è più considerato intoccabile nella sua positività dopo il "positivismo del torto" degli anni del nazismo, ma ad esso sembra essersi sostituito il positivismo delle sentenze della corte di Karlsruhe. Parallelamente al fenomeno dell'estendersi del potere giudiziario, il tema che si offre alla discussione nella seconda democrazia tedesca è quello del rapporto tra Stato di diritto, da un lato, e Stato sociale e Stato dei partiti, dall'altro, tema che aveva già trovato in alcuni giuristi materia di discussione, a partire da Leibholz. Certo, la democrazia di Bonn/Berlino appare, a differenza di quella di Weimar, una democrazia "protetta" e Neumann analizza in dettaglio gli strumenti di difesa di un sistema radicalmente rappresentativo e parlamentare.

Indubbiamente utile sia dal punto di vista storico, sia da quello dogmatico-ricostruttivo, specificamente per quanto riguarda gli istituti della democrazia di Bonn/Berlino, manca tuttavia al saggio una dimensione di approfondimento della crisi della democrazia costituzionale, che non è certo solo crisi degli altri Paesi dell'Occidente, ma oramai crisi anche della democrazia tedesca.

Agostino Carrino

SILVANO PANUNZIO, *Metapolitica. La Roma eterna e la nuova Gerusalemme*, Setto San Giovanni, Iduna, 2019, 2 volumi, pp. 914.

Il mondo cattolico è sempre stato unitario dietro la figura del Papa, pastore del gregge universale, ma entro questo gregge le posizioni intellettuali sono sempre state differenziate. In una certa tendenza attuale ad una uniformità che rinuncia all'approfondimento sembra che vada dimenticata quell'altra che forse potrebbe essere definita "reazionaria", ma che, a mio avviso, merita almeno di essere conosciuta. Questo vale

in particolare per Silvano Panunzio, figura poco nota al di fuori degli ambienti del cosiddetto tradizionalismo, ma che non è priva di interesse per chi coltiva almeno, ancora, la curiosità per le varie sfaccettature che una visione spiritualista del mondo può ancora presentare.

Figlio di Sergio Panunzio, filosofo del diritto fascista, Silvano Panunzio si è spento nel 2010, avendo alle spalle una ricca bibliografia e un'attività di promotore culturale di notevole interesse. Tra le varie sue attività va ricordata la rivista, da lui fondata, *Metapolitica*, pubblicata per 34 anni, dalla quale sono tratti gli articoli raccolti in questi due volumi. Da essi emerge la figura di un intellettuale libero spiritualmente e mai dogmatico; attento alle correnti del tradizionalismo, in particolare al francese René Guénon, in quanto oblato benedettino egli cercò sempre di far valere la visione cristiana entro la prospettiva tradizionale, scontrandosi per esempio con quelle visioni neopagane à la Julius Evola. Panunzio fu un cultore del simbolismo e la filosofia dei simboli è in effetti quella che attraversa i saggi di questi due libri, dove risplende la figura di Cristo, un Cristo certo assai diverso da quello oggi per lo più conosciuto. Il Cristo di Panunzio è simbolo della sacralità universale, rispetto alla quale il resto, compresa ovviamente la politica, è epifenomeno.

Agostino Carrino

***La filosofia del diritto di Gustav Radbruch:
linee teoriche e attualità del dibattito.***

GUSTAV RADBRUCH, *Filosofia del diritto*, a cura di G. Carlizzi e V. Omaggio, Milano, Giuffrè, 2021, pp. 233.

La traduzione della *Filosofia del diritto* di Gustav Radbruch rappresenta uno strumento imprescindibile per lo studio di un autore che, nel panorama giusfilosofico italiano, viene spesso relegato su un piano subordinato rispetto ai grandi Maestri della filosofia del diritto del Novecento.

L'impianto radbruchiano evidenzia acutamente alcuni aspetti tutt'oggi centrali per il dibattito filosofico: il relativismo dei valori, la democrazia come strumento per comporre i diversi interessi, i diritti umani e la loro rilevanza per lo Stato di diritto. Aspetti questi perfettamente evidenziati dai due saggi introduttivi a cura di Gaetano Carlizzi e Vincenzo Omaggio. Entrambi, infatti, non solo colgono il cuore teorico dell'opera, bensì riescono a fornire un quadro di lettura a tutto tondo del filosofo di Lubeca, soprattutto in riferimento alla sua supposta conversione al giusnaturalismo.

Nel primo saggio Carlizzi illustra in modo estremamente efficace i tratti essenziali della filosofia radbruchiana attraverso la spiegazione dei tre valori che costituiscono l'idea di diritto: *Gerechtigkeit*, *Zweckmäßigkeit* e *Rechtssicherheit*.

Il primo è la giustizia, un valore fondamentale – nel senso di fondante e non fondato – che costituisce il cuore pulsante del diritto. Il proble-

ma centrale della giustizia è dato dall'ineliminabile tensione al suo interno: nonostante il suo nocciolo duro sia costituito dall'uguaglianza, dall'universalità, esso cercherà di realizzarsi massimamente nel caso concreto, nella singolarità. Per ammissione dello stesso Radbruch, infatti, la giustizia individualizzante è una contraddizione in sé (cfr. G. RADBRUCH, *Introduzione alla scienza del diritto*, a cura di D. Pasini, Torino, Giappichelli, 1961, 105 ss.). Ad ogni modo, e come illustra perfettamente Carlizzi, l'idea di giustizia implica necessariamente quella di utilità (*Zweckmäßigkeit*), che spesso viene anche tradotta come conformità allo scopo - il riferimento qui è alle traduzioni di Dino Pasini alla *Introduzione alla scienza del diritto* e alla *Propedeutica alla filosofia del diritto*. L'utilità è necessaria affinché il vuoto criterio formale della giustizia venga riempito di contenuto (G. RADBRUCH, *Introduzione*, cit., 105 ss.).

Infine, compare l'ultimo valore fondativo del diritto: la certezza giuridica. Essa rappresenta il potere che lo Stato ha di decidere quale scopo assegnare al diritto e quali siano gli interessi prevalenti in un determinato ordinamento. Più precisamente, la certezza persegue il fine essenziale di garantire l'ordine, la non arbitrarietà e la sicurezza del diritto.

Carlizzi, tracciando gli aspetti fondamentali dei tre valori, compie anche un'opera di risistemazione e chiarimento dei rapporti reciproci tra gli stessi. Infatti, se da un lato le determinazioni del diritto si implicano a vicenda - non potendo darsi un sistema giuridico giusto senza che vi sia un minimo di certezza delle disposizioni e un preciso orientamento verso uno scopo -, dall'altro, esse sono in costante reciproca tensione. Da qui l'espressione utilizzata per il titolo del saggio *'uomo gotico'*: il rapporto tra giustizia, certezza e utilità deve riuscire a comporre un equilibrio che, tuttavia, assume connotati diversi a seconda della prospettiva da cui lo si osserva. In altre parole, il bilanciamento tra i valori fondativi l'idea di diritto non avviene una volta per tutte, ma assomiglia più ad una gerarchia assiologica mobile in cui il rapporto di prevalenza di un valore sull'altro non è definitivo.

Un altro aspetto cruciale della filosofia radbruchiana è rappresentato dall'esperienza nazista e dalla conseguente "conversione" al (neo)giusnaturalismo post-bellico. Qui l'esame di Carlizzi brilla per chiarezza nel tracciare una linea di continuità nel pensiero del filosofo. L'articolo da cui il curatore prende le mosse è *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht*, nel quale Radbruch delinea una delle sue più celebri teorie: la Formula. Con l'articolo del 1946 il filosofo di Lubeca di fatto propone un criterio per la soluzione dei conflitti tra i valori fondativi l'idea di diritto di fronte alla legge ingiusta e cioè nel conflitto tra ciò che il diritto è - dunque il diritto positivo ingiusto - e ciò che invece dovrebbe essere - l'aspirazione verso un non meglio specificato diritto sovrapositivo (o sovraleale).

Quel che però Carlizzi mette perfettamente in luce è il contenuto duplice della Formula (più recentemente, anche Marina Lalatta Costerbosa ha delineato la complessità del contenuto della Formula come una qua-

dripartizione, secondo la quale il diritto può essere: giusto, ingiusto, invalido e non-diritto). Infatti, da un lato Radbruch nega la validità del diritto che realizzi l'ingiustizia estrema – o intollerabile – e, dall'altro, rifiuta recisamente la qualifica di diritto alla legge che miri intenzionalmente all'ingiustizia. Qui, oltre all'intrinseca essenzialità della giustizia nell'idea di diritto, viene sottolineata anche la problematicità del concetto di validità dello stesso che, come evidenzia Carlizzi, nel pensiero di Radbruch deve essere intesa in senso giusfilosofico come obbligatorietà dell'atto. Peraltro, in questo senso, non pare azzardato svolgere un parallelo tra la concezione radbruchiana, come espressa nella Formula, e quella tomista di validità. Tommaso d'Aquino nella *Summa Theologiae*, all'articolo 4 della questione 96, evidenzia come una legge possa essere ingiusta in «due maniere»: perché in contrasto col bene umano ovvero perché contraria al bene divino. Le prime non obbligano in coscienza eccetto i casi in cui si debbano evitare scandali o turbamenti, le seconde non obbligano mai l'individuo (o, per meglio dire, l'individuo non vi deve obbedire). Dall'altro lato, Radbruch – pur depurando la teoria da ogni riferimento al divino – ammette che una legge può essere talmente ingiusta da non obbligare alcuno in coscienza ovvero può non contenere nemmeno quel tentativo minimo di giustizia che costituisce la pretesa minima del diritto e, in questo caso, la legge non deve essere obbedita – proprio in quanto manca del carattere stesso di diritto.

Ad ogni modo, di fatto, come afferma correttamente il curatore, ciò che Radbruch propone con la sua Formula è, da una parte, il superamento della dottrina legalista del diritto e, dall'altra, la subordinazione della giustizia di una legge al rispetto dei diritti umani.

Il secondo saggio introduttivo alla *Filosofia*, scritto da Vincenzo Omaggio, oltre a delineare i tratti essenziali della filosofia radbruchiana e a mettere in luce la sostanziale continuità di pensiero dell'autore, ha il merito di sottolineare l'importanza che gli scritti di Radbruch hanno avuto e continuano ad avere per il dibattito giusfilosofico.

Da un lato, l'approfondimento della visione relativista del filosofo di Lubecca porta necessariamente il lettore al confronto tra questi e Hans Kelsen. I due filosofi presentano dei punti di contratto teorici non indifferenti e non solo per quanto riguarda, per l'appunto, il profondo relativismo etico, bensì anche per la visione della democrazia come strumento formale per la soluzione dei conflitti di interesse – o, per meglio dire di valore – tra i consociati (sebbene, si noti, Radbruch fu sempre piuttosto critico nei confronti del filosofo austriaco).

Radbruch sostiene l'impossibilità di risolvere un conflitto di valori facendo riferimento all'esperienza o alla scienza: tutto ciò che può essere identificato come buono – o cattivo – dipende da un giudizio di valore in ultima analisi soggettivo (cfr. A.-H. CHROUST, *The Philosophy of Law of Gustav Radbruch*, in *The Philosophical Review*, vol. 53, n. 1/1944, 23-45). Lo stesso funzionamento della democrazia, sostiene Radbruch, è deter-

minato dalla possibilità del relativismo logico, dal fatto che i diversi interessi e valori possono trovare una composizione in un sano meccanismo agonistico – e non, invece, antagonistico, volto perciò all’annichilimento dell’opposto.

Analogamente, Kelsen rifiuta l’oggettivismo etico e ammette l’utilizzo della parola giusto – o ingiusto – solo con riferimento alla conformità o meno con la norma, diventando perciò un sinonimo di legale. Inoltre, anche la strada kelseniana alla democrazia è segnata dalla “celebrazione” del pluralismo: la democrazia parlamentare è l’unica via per riconoscere e portare all’integrazione le diverse posizioni espresse dal corpo sociale.

Omaggio, però, volge l’attenzione, come anticipato, anche all’attualità teorica delle elaborazioni radbruchiane, risultando impossibile non sottolineare almeno due aspetti centrali: innanzitutto, l’influenza che la Formula ha avuto sulle dottrine neogiusnaturaliste e neocostituzionaliste e, secondariamente, l’impatto che il Radbruch teorico dei diritti umani può avere (e di fatto ha) nel dibattito contemporaneo.

Più precisamente, una chiara traccia dell’influenza radbruchiana sulle teorie non-positiviste del diritto è rilevabile nelle elaborazioni di Robert Alexy (si utilizza di proposito il termine non-positivismo, dal momento che lo stesso Alexy si definisce come, per l’appunto, teorico non-positivista e non, invece, come neocostituzionalista). A prescindere dalla denominazione data all’approccio teorico, ciò che conta è come per Alexy il diritto sia costituito da tre elementi e, corrispondentemente, da due dimensioni (si veda R. ALEXY, *Law, Morality, and the Existence of Human Rights*, in *Ratio Juris*, vol. 25, n. 1/2012, 3). I tre elementi sono la dichiarazione dell’autorità, l’efficacia sociale e la correttezza del contenuto, dalla cui accettazione discende la seconda distinzione, quella tra le due dimensioni del diritto: reale e ideale. Specificamente, la dimensione ideale è costituita da cinque idee, tutte insite nella pretesa di correttezza, delle quali una è proprio la Formula di Radbruch, in quanto introduce il concetto di un confine più estremo della legge (R. ALEXY, *The Special Case Thesis and the Dual Nature of Law*, in *Ratio Juris*, vol. 31, n. 3/2018, 255 e ss.). L’unica strada che Alexy, quindi, ritiene percorribile è quella del non positivismo inclusivo, del quale una delle più complete espressioni è rappresentata esattamente dalla Formula.

Per quanto riguarda, invece, la rilevanza di Radbruch come teorico dei diritti umani, il collegamento è direttamente con la concezione che egli ha della democrazia. Dunque, non è necessario fare un espresso riferimento alle elaborazioni successive al secondo conflitto mondiale per ravvisare, nella concezione del filosofo, tale inclinazione verso i diritti umani. Nel momento in cui Radbruch compie apertamente la scelta per il metodo democratico, considera assoluta la necessità di garantire il pluralismo e struttura l’ordinamento sulla consapevolezza di non poter avanzare pretese assolute sul piano etico-morale: pone alla base della sua teoria la garanzia per i diritti.

La giustizia della legge – che, si è già ricordato più volte, costituisce un elemento fondativo l'idea di diritto stessa – consiste esattamente nel riconoscimento di ogni individuo in quanto persona e, pertanto, nel riconoscimento e nella protezione di quei diritti fondamentali di cui ogni uomo, proprio in quanto essere umano, deve essere titolare – in questo senso, è inevitabile scorgere la dimensione di reciprocità della giustizia; si potrebbe quasi avvertire la vicinanza di questa concezione ai tre elementi costitutivi della giustizia presentati nella teoria di John Finnis (*other-directedness, duty ed equality*).

Naturalmente, la legge positiva ben potrebbe fallire nel suo tentativo di esser giusta – o tale tentativo potrebbe addirittura mancare – e, proprio qui, sopperisce quanto disposto dalla Formula che svolge il fondamentale compito di richiamare l'attenzione sulla necessità che ogni persona sia riconosciuta come tale e nella sua dignità. Potremmo dire che, in questo modo, ci troviamo dinnanzi a una sorta di contenuto minimo del diritto che può – anzi, dovrebbe – guidare il politico. Andando oltre, si potrebbe anche tentare una rilettura della stessa Formula di Radbruch da una prospettiva positivista: essa potrebbe essere intesa non come riferimento a un non meglio precisato diritto sovra-legale – quasi un appello al cielo –, bensì come una prima reazione dinnanzi al diritto che cessa (forse) di esser tale se non è in grado di garantire la pace. Dunque, non invalidità del diritto in quanto moralmente sbagliato, ma in quanto inidoneo a perseguire il suo scopo essenziale: il vivere ordinato, durevole e pacifico della comunità degli uomini – uno scopo, la cui realizzazione può essere oggetto di verifica fattuale.

Ed ecco che qui ricompare la struttura unitaria, quasi come una sorta di *Ringkomposition*, del pensiero radbruchiano di cui la Formula non rappresenta che l'ultima parte, il completamento di un'opera filosofica durata tutta la vita. Una continuità che, come già ricordato, i due saggi introduttivi alla *Filosofia del diritto* mettono perfettamente in luce, senza dimenticare di sottolineare l'importanza di un autore che, non rinunciando al metodo positivista, ha indicato il rispetto del pluralismo e il metodo democratico come unica strategia per porre al centro del fenomeno culturale rappresentato dal diritto l'uomo e i suoi diritti.

Annachiara Carcano

ALFRED ROSENBERG, *Il mito del XX secolo. Una valutazione delle forze animico-spirituali formatrici del nostro tempo*, Roma, Editrice Thule Italia, 2017, pp. 557.

Alfred Rosenberg passa per essere stato una specie di filosofo ufficiale del Terzo Reich, ma leggendo questo libro mi è venuto invece alla mente quanto uno storico del nazismo nei suoi rapporti col mondo antico (J. CHAPOUTOT, *Il nazismo e l'antichità*, Torino, Einaudi, 2019) ha recentemente scritto sul sarcasmo che Adolf Hitler esercitava contro tutti quei nazisti i

quali, invaghiti di un mitico passato nordico, cercavano le prove archeologiche della superiorità ariana in qualche ascia mal fatta dissotterrata in qualche umida terra "teutonica" Il Führer era più attratto dalla romanità e dalla luce che dalle foreste.

Ovviamente, non c'è nulla da imparare da questo libro, che è solo la testimonianza documentale, per chi ha interesse, di un modo di interpretare la storia fondato sul criterio della razza: da un lato la "razza nordica", di incerta origine (Thule, Helgoland, Atlantide? Eppure sarebbe più semplice individuare gli 'ariani' negli Indoeuropei), dall'altro le razze inferiori, portatrici del caos, del disordine, dell'oscurità, di contro alla visione apollinea propria dei biondi e cerulei ariani.

Obiettivo polemico principale di questo libro sono ovviamente gli ebrei, ma specificamente anche la Chiesa cattolica con la sua «tradizione apostolica», interpretata *tout-court* e nientemeno che come «superstizione siriano-etrusca» (164), una Chiesa che, guarda caso, nulla avrebbe a che fare con Gesù, certamente ariano. Il "germanesimo" razziale ignora la migliore tradizione tedesca, che quando parlava di 'razza' semmai la riconosceva nell'essere prussiano, francone, bavaro ecc., come faceva il vecchio Bismarck, la cui lealtà andava alla corona, non certo a un *Volk* ridotto a una mandria di bestiame. Rosenberg parla spesso di 'onore', ma l'onore antico della nobiltà o dei militari non aveva nulla a che vedere con il presunto 'onore' razziale dei nazisti.

Poiché Rosenberg sa tutto, si occupa anche di diritto e Stato e qui il fondamento è dato da «un antico precetto del diritto indiano», che però – non sia mai qualcuno pensi il contrario! – proviene «dall'antichità nordica» (443) e che pur di incerta origine (il nostro non ci dice dove l'ha letto) recita: «Diritto e ingiustizia non se ne vanno qui e là dicendo: ecco ciò che siamo. Il diritto è ciò che è giusto per gli Ariani». Insomma, una scienza giuridica del guappo o qualcosa del genere. Come sia successo che la grande cultura tedesca abbia permesso che libri del genere potessero raggiungere la cifra di mezzo milione di copie vendute negli anni del Terzo Reich resta ancora il grande mistero della psicologia dei popoli.

Alfred Rosenberg fu impiccato a Norimberga per crimini contro l'umanità. Chi lo condannò a morte di certo non aveva letto questo libro. Forse se lo avesse letto per lo meno ne avrebbe avuto pietà.

Agostino Carrino

CASS R. SUNSTEIN, *Sulla libertà*, trad. it. di Francesca Pè, Torino, Einaudi, 2020, pp. 96.

Nel 2008 Cass Sunstein e Richard Thaler pubblicarono un libro di grande successo: *Nudge. Improving Decisions about Health, Wealth, and Happiness* (*La spinta gentile*, trad. it. di A. Oliveri, Milano, Feltrinelli, 2009, pp. 287). I due autori, a partire dalla constatazione che il comportamento umano non è guidato dalla razionalità perfetta che i modelli degli economisti attribuiscono-

no all'*homo oeconomicus*, proponevano forme di *paternalismo libertario*, ossia interventi pubblici che, senza limitare la libertà individuale, fossero in grado di influenzare il comportamento delle persone, portandole a eseguire scelte appropriate per il loro benessere.

I concetti di *nudge* e di architettura della scelta, introdotti in quel libro e ripresi in *Sulla libertà*, sono diventati piuttosto popolari, nonché oggetto di dibattito, tra i giuristi, i filosofi della politica e gli studiosi di economia comportamentale. L'architettura della scelta consiste nell'insieme dei caratteri che contraddistinguono la situazione ovvero l'ambiente in cui un soggetto esegue una scelta: «nessuno sfugge all'architettura della scelta, che la si veda oppure no» (11). E le scelte umane sono condizionate dall'architettura dell'ambiente in cui vengono eseguite. Un *nudge*, pungolo o spinta gentile, è prodotto da un architetto della scelta, cioè da qualcuno che è in grado di alterare l'ambiente in cui avviene la scelta, mutando questo ambiente in modo tale da sospingere colui che sceglie in una determinata direzione.

Scrivono Sunstein: «i cartelli stradali sono pungoli. Così come l'indicazione delle calorie sul menu al ristorante; gli sms che ci ricordano che dobbiamo pagare una bolletta o che il giorno dopo abbiamo un appuntamento all'ospedale; l'adesione automatica ai piani pensionistici; le impostazioni di fabbrica di computer e cellulari; i programmi per pagare in automatico gli addebiti della carta di credito o le rate del mutuo» (13-14). «Anche un governo può servirsi dei pungoli, per esempio con le immagini shock stampate sui pacchetti di sigarette; l'obbligo per i produttori di automobili di indicare i consumi di carburante con appositi adesivi; le tabelle nutrizionali sulle confezioni degli alimenti; l'iscrizione automatica a piani per ricevere certi benefici» (14).

Sunstein sostiene che i "pungoli" (*nudges*) «tutelano appieno la libertà di scelta» (13), ma il rapporto tra uso di "pungoli", o almeno di alcuni "pungoli", e libertà individuale continua a restare controverso. In *Sulla libertà* (una rielaborazione del discorso di accettazione del premio Holberg, ricevuto il 6 giugno 2018 a Bergen, in Norvegia) egli imposta un'analisi di questo rapporto.

Sunstein distingue i «pungoli studiati per ridurre le esternalità negative» da quelli che «servono ad aumentare la probabilità che le scelte delle persone le aiutino a vivere meglio» (20-21). Affinché sia rispettata la libertà e la dignità degli individui, è necessario che i pungoli del secondo tipo migliorino il benessere di coloro che scelgono così come questo viene da loro stessi concepito. In altri termini, anche se «i pianificatori sociali che operano per conto del governo [...] hanno sicuramente le proprie opinioni su come migliorare il benessere dei cittadini», il loro punto di riferimento deve essere costituito dal giudizio dei cittadini riguardo al proprio benessere (21).

C'è però qualche problema riguardo al giudizio da prendere in considerazione: «dobbiamo concentrarci sul giudizio delle persone prima del pungolo, o successivamente? E se il pungolo modificasse le preferenze personali, e di conseguenza gli individui apprezzassero il risultato prodotto

dalla spinta gentile anche se prima non lo avrebbero mai cercato?». Inoltre, «se il giudizio iniziale delle persone fosse sbagliato, nel senso che il pungolo migliora il benessere individuale, quando invece le persone non lo credevano possibile?». Infine, «vogliamo esaminare il giudizio reale delle persone, potenzialmente non informato e influenzato da pregiudizi comportamentali, o siamo autorizzati a chiederci che cosa penserebbero le persone se avessero tutte le informazioni del caso e non fossero condizionate da pregiudizi?» (27-28).

Per rispondere a queste domande, Sunstein distingue tre tipi di casi. «I casi in cui le persone hanno chiare preferenze pregresse, e i pungoli le aiutano a soddisfare quelle preferenze. I casi in cui le persone devono affrontare un problema di autocontrollo, e i pungoli le aiutano a superare quel problema. I casi in cui le persone sarebbero contente dei risultati prodotti da due o più pungoli, o in cui le preferenze finali sono causate o costruite dai pungoli stessi», per cui gli architetti della scelta hanno più opzioni a loro disposizione (28).

I casi del primo tipo non sono particolarmente problematici: un “pungolo” sotto forma di chiare informazioni è sufficiente a portare gli individui verso la giusta direzione; e questo “pungolo” certamente non limita, ma piuttosto accresce, la libertà individuale (esso, come dice Sunstein, migliora la “navigabilità” nell’ambiente in cui avviene la scelta). Gli altri casi sono invece più complessi e possono presentarsi in varianti per le quali è difficile formulare risposte precise.

Non è del tutto chiaro in che cosa consista la libertà di cui parla Sunstein e non sempre la sua analisi appare soddisfacente. Tuttavia i problemi che presenta e il modo in cui li affronta sono indubbiamente stimolanti per una riflessione sulla libertà di agire e sull’autonomia individuale che vada al di là del modello elementare dell’*homo oeconomicus*, cioè di un individuo che per mezzo della propria attività persegue razionalmente le finalità che si è dato.

Enrico Diciotti

SILVIA SUTEU, *Eternity Clauses in Democratic Constitutionalism*, Oxford, Oxford University Press, 2021, pp. 307.

Le Costituzioni sono scritte con il proposito di durare nel tempo. Ciascuno Stato deve potersi identificare nella propria, poiché essa recepisce i valori supremi e i principi fondamentali a cui una determinata società si ispira. Tuttavia, per resistere agli *stress-test* della storia, questi atti devono trovare un perfetto bilanciamento fra la loro rigidità e un certo grado di flessibilità. Devono, pertanto, prevedere specifiche procedure atte a compiere revisioni formali e, al contempo, accogliere dinamiche di cambiamento tacito o informale: non sono, dunque, “perpetue” come, ad esempio, lo Statuto albertino, nel caso italiano, ambiva a essere nel suo preambolo. Tuttavia, dinanzi al rischio di riforme costituzionali “incostituzionali”, la scelta di

una rigidità estrema rischia di fossilizzare un testo, rinnegando il potenziale di cambiamento democratico che si annida al suo interno.

La teoria dell'immodificabilità costituzionale (*Constitutional Unamendability*) sta facendo riemergere antiche dispute fra costituzionalismo e democrazia. L'identificazione di principi a livello *supra*-costituzionale, impossibili da modificare se non attraverso un atto rivoluzionario, è capace di creare nelle Carte fondamentali delle vere e proprie "trincee": alla luce della crescente popolarità di cui stanno godendo le clausole di immodificabilità (le c.d. *Eternity Clauses*), si sta ammettendo un indefinito o illimitato aumento della rigidità costituzionale, ponendosi alcune Carte fondamentali in una situazione (letteralmente) di trinceramento (quello che viene chiamato *Constitutional Entrenchment*). L'A. fa a tal fine riferimenti noti, come la Costituzione tedesca rispetto ai "controlimiti" derivanti dal diritto dell'Unione europea e, su tale falsariga, quella polacca e quella ungherese, aggiungendo casi meno studiati, come la Carta rumena, o extraeuropei, come l'esempio turco o indiano.

La monografia di Silvia Suteu, Professoressa Associata presso l'University College London, punta a studiare un tema impegnativo di teoria costituzionale, su cui si innestano richiami densi di attualità, e a osservare con spirito critico la crescente letteratura che si sta sviluppando sull'immodificabilità costituzionale, offrendo spunti inediti per la comprensione di questo fenomeno. Le *eternity clauses*, infatti, lasciano il diritto costituzionale esposto a possibili abusi, specialmente se fanno da apripista per specifici interventi legislativi mossi da cause antidemocratiche. Secondo quanto evidenzia l'A., infatti, l'immodificabilità può prendere le forme di una Costituzione "escludente", come nel caso della Romania o di Israele, ovvero corroborare le argomentazioni di una competizione elettorale distorta, come in Turchia, o ancora rafforzare la posizione dei tribunali costituzionali per accrescere il potere di nomina dei giudici, come osservato in Slovacchia o in India. In genere, si può constatare come simili previsioni costituzionali siano abbinate ad alcune tendenze riscontrabili a livello transnazionale, come l'accresciuto dialogo fra Corti, l'incorporazione di istituti stranieri nei processi di revisione costituzionale ma anche, e soprattutto, l'arretramento della democrazia in certe zone dell'Europa e del mondo.

Studiato in un'ottica contemporanea che tenga conto non solo del *constitutional design* ma anche della politica costituzionale, il dilemma sul grado di modificabilità di una Costituzione prende corpo attraverso forme nuove. Non basta più la rievocazione di due antiche scuole di pensiero: l'una, di matrice madisoniana, intesa a salutare con favore la stabilità e la durevolezza di una carta scritta poiché scevra da ogni passione storica; l'altra, di ispirazione jeffersoniana, vocata a rinegoziare la Costituzione ad ogni cambio di generazione, per riallacciarne le finalità ai cambiamenti nel frattempo intervenuti. Le sfide che si aggiungono oggi sono a tutto campo e una lettura eccessivamente dogmatica e formalistica, come rileva Suteu, non permetterebbe di coglierle.

Muovendo da queste premesse, nella prima parte (17-85: «Eternity Clauses in Constitution-making: Between Militant Democracy and Political Bargaining») Suteu esplora forma e contenuto delle clausole inemendabili, tradizionalmente usate per suggellare principi costituzionali supremi, con grande enfasi nelle democrazie più fragili o emergenti e talvolta nonostante la presenza di forze anti-democratiche o anti-pluralistiche. La tassonomia è vasta: esse possono riguardare la forma di governo o di Stato, il tipo di Stato o l'integrità territoriale, il fondamento secolare o religioso della Carta fondamentale e altro ancora. L'A., però, lega queste constatazioni apparentemente neutre con elementi "pre-costituzionali" quali la promessa politicamente militante, fatta in combinazione con la propugnatione di una certa architettura costituzionale: solo questo basta a mutare il significato apparente di queste clausole. La mancanza di specificazione o, in certi casi, la stessa ambiguità nella loro formulazione rende difficilmente raggiungibili quegli standard di chiarezza linguistica o procedurale che esistono in altre parti della Costituzione. Ciò comporta che il loro significato vira dal formalismo legale all'insidioso territorio dell'interpretazione normativa. Analogamente, la promessa di clausole inemendabili costituisce un momento fondamentale del processo di costituzionalizzazione in Stati appena usciti da una fase di transizione politica conflittuale: essa conterrebbe, infatti, i termini ultimi di un patto politico sottostante, che può giungere a costituzionalizzare persino provvedimenti di amnistia o di concessione di immunità per gli *ex* combattenti.

Nella seconda parte (89-166: «Eternity Clauses in Constitutional Adjudication: Constitutional Identities, Basic Structures, and Minimum Cores») si guarda più da vicino alla dottrina e alla giurisprudenza. In particolare, in letteratura sembra essersi radicata una diffusa retorica legata al tema dell'identità costituzionale, tale da fondare e giustificare l'eterno valore di certe clausole. Il fatto che a tale retorica rinvino non soltanto certe scuole di accademici ma, altresì, alcuni giudici costituzionali, irrobustendo l'armamentario di certe posizioni, avrebbe fabbricato, secondo l'A., un formidabile arnese per legittimare un inedito risvolto del controllo di costituzionalità, che attingerebbe a un rinnovato «protezionismo giudiziario contro il diritto sovranazionale» (89, trad. mia). Il caso della decisione del tribunale ungherese del 2016 in tema di asilo, ad esempio, sarebbe paradigmatico poiché la rivendicazione della necessità di preservare "l'identità costituzionale ungherese" contro le politiche a livello europeo rappresenterebbe un prolungamento giurisprudenziale dell'approccio anti-immigrazione di Viktor Orbán.

Nella terza parte (169-263: «Eternity Clauses in Contemporary Constitutional Reform Processes: Transnational Forces, Popular Participation, and Constitutional Renewal») si rivolge lo sguardo a una prospettiva più ampia, esaminando il ruolo della globalizzazione dei valori costituzionali rispetto alle clausole di inemendabilità. E lo si fa guardando non solo ai processi di costruzione di sistemi democratici a seguito di contesti post-bellici o post-autoritari, ma anche alle tendenze della giustizia costituzionale, dove sem-

pre più di frequente è possibile scorgere riferimenti incrociati a pronunce di altri ordinamenti volti a rafforzare le teorie dell'immodificabilità. Diverso, invece, è il ragionamento sulla vocazione sempre più popolare e partecipativa dei processi democratici, che va in controtendenza rispetto al tema centrale della monografia: avrebbe forse meritato un risalto maggiore l'indagine sul rapporto che le decisioni popolari hanno rispetto alle clausole di rigidità o di immodificabilità.

La domanda finale che Suteu si pone rappresenta, infine, l'esito naturale di tutto il lavoro: quale sarebbe la sorte di tali clausole qualora si valutasse una loro variazione, rinegoziazione o, volendo, l'espunzione *tout court* dal testo costituzionale? Certamente, – conclude – un simile processo sarebbe molto difficile, sia in punto di revisione formale che mediante la parallela via giurisprudenziale. Eppure, molte promesse costituzionali che si fondano su tali clausole sono state per Suteu ampiamente disattese. In una vocazione al presente, sembra, dunque, passare in secondo piano, rispetto a una casistica che rasenta la totalità dei sistemi giuridici, la ricostruzione delle ragioni teorico-politiche a valenza positiva che, nei Paesi dalle tradizioni costituzionali più consolidate, avevano condotto all'ingegnerizzazione di clausole "di protezione" della supremazia del livello costituzionale. Si pensi, ad esempio, alle sempreverdi prolusioni di illustri studiosi italiani, quali Costantino Mortati o Paolo Biscaretti di Ruffia, nel configurare la c.d. dottrina dei limiti materiali o impliciti alla revisione costituzionale: studi, i cui spunti hanno inevitabilmente influenzato le pronunce della Corte costituzionale italiana in materia, ma che non sono manifesti di militanza politica, né sono mossi da intenti di bieco conservatorismo giuridico. Al contrario, sono rivolti a fini più elevati quali l'individuazione di argomentazioni ineccepibili, atte a fornire solide basi a garanzia di una Costituzione fondata, stavolta sì, su un compromesso politico tenuto assieme dalla vocazione antifascista. Così, dunque, eccolo riemergere anche in chiusura questo dilemma fra costituzionalismo e democrazia: una contrapposizione che Suteu legge come autoescludente. Ne evidenzia i tratti con colori vivaci, mettendo in risalto la nota di fondo che anima il testo, ossia il turbolento rapporto fra legalità e politica costituzionale nel mondo: un rapporto che neanche le clausole di eternità, evidentemente, riescono a cristallizzare.

Ylenia Maria Citino

Ernst Troeltsch filosofo della storia, testimone del tramonto

ROBERT E. NORTON, *The Crucible of Democracy. Ernst Troeltsch and the First World War*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2021, pp. 650.

La democrazia di Weimar viene spesso definita come una democrazia improvvisata, o incompiuta. A molti apparve anche come una democrazia "disarmata", in qualche modo destinata ad essere travolta. Noi stessi, nel

nostro recente volume su *Weimar. Critica di una costituzione* (Sesto San Giovanni, Mimesis, 2020), abbiamo evidenziato, pur partendo dal progresso e non dalla catastrofe, come spesso si è fatto in passato, come la democrazia di Weimar fosse una democrazia fondata sulla contraddizione, ovvero su un processo ambiguo e ambivalente, che si poteva e si doveva comprendere a partire dai movimenti sociali e intellettuali che l'avevano preceduta, senza però dimenticare appunto la debolezza di una forma politica che non seppe essere coerente con se stessa fino in fondo, né in un senso né nell'altro: mai democrazia compiutamente parlamentare, mai democrazia convintamente "protetta".

Questo libro di Robert E. Norton affronta il problema dal lato della "fondazione", per così dire, ricostruendo le fasi in cui, prima del crollo dell'Impero e della nascita della democrazia, si era posto il problema di una necessaria democratizzazione della Germania, tesi, com'è noto, sostenuta anche da Max Weber relativamente alla parlamentarizzazione del Paese, sia pure con le precauzioni di cui all'art. 48 della Costituzione, sui poteri di emergenza del *Reichspräsident*.

Questo libro non è comunque un libro su Weimar e nemmeno esclusivamente su Troeltsch, quanto su Troeltsch e il suo ambiente nei quattro anni che vanno dallo scoppio della Prima guerra mondiale, 1914, alla proclamazione della Repubblica, il 28 ottobre 1918. In questi quattro anni la cultura tedesca non è certamente unanime a favore della democratizzazione del sistema politico, come dimostra il libro di Thomas Mann, *Considerazioni di un impolitico*, ma indubbiamente un'altra parte lo è ed è questo il campo di indagine del libro, centrato comunque sulla figura di Ernst Troeltsch, il quale ebbe subito chiaro che la democrazia non era innanzitutto un evento possibile tra altri, ma in realtà una necessità connessa con la modernità, di fatto seguendo in ciò Tocqueville. Una posizione per certi aspetti analoga a quella di un sostenitore della monarchia, come Otto Hintze, che pure riteneva inevitabile l'avvento della democrazia anche in Germania, sia pure in forme da discutere.

La figura di Troeltsch, nota in Italia specialmente grazie ai lavori di Giuseppe Cantillo, è oggi piuttosto dimenticata, in un mondo post-secolarizzato, ma Troeltsch non fu soltanto un teologo protestante, ma un importante filosofo della storia ed è proprio in quanto filosofo che questo libro lo pone al centro di una ricostruzione storiografica e intellettuale di grande interesse, ovviamente attenta anche alla dimensione pratica dell'attività di Troeltsch, non solo commentatore, ma politico di primo piano del Partito Democratico Tedesco, che egli stesso aveva aiutato a fondare nel 1917.

Teologo liberale, politicamente democratico, Troeltsch fu spirito profondo teso a cogliere l'essenza della modernità, che per lui significava gli ultimi due secoli di storia, individuando anche le caratteristiche delle varie correnti politiche, legando per esempio con acume il pensiero conservatore al culto della tradizione storica intesa quale culto della terra. Il conservatorismo era per lui un modo d'essere dello spirito tedesco, col quale

anche la democrazia avrebbe dovuto stipulare un compromesso; di questa impostazione è testimonianza il discorso sull'entrata in guerra della Germania, dal quale prende le mosse l'autore, un discorso in difesa della cultura tedesca, della patria e dell'Imperatore, in nome non di una superiorità tedesca, ma della «cultura umana»: «alle armi», citando Arndt, invitando anche i nostri «devoti israeliti».

Il libro non è solo un'esposizione delle posizioni di Troeltsch, ma anche una storia degli anni a partire dallo scoppio della guerra. È interessante osservare come la guerra mette fine ad un processo di "globalizzazione" assai spinto, in particolare in campo economico, ma anche culturale. È un dato di fatto che proprio in forza di questa realtà pochi, in Germania, pensavano alla guerra come una possibilità concreta. Otto Hintze, per esempio, sottolineò come la Germania, a differenza dell'Inghilterra, non avesse alcuna mira espansionistica: «Il nostro carattere nazionale tedesco è strettamente legato agli ideali cosmopoliti del XVIII secolo ed anche oggi che le cose sono diventate più difficili e più naturali, in nessun modo disconosce questa origine».

Questo sentimento porta molti intellettuali tedeschi a chiedersi perché la Germania è odiata; non a caso molti si chiedono come può l'Inghilterra mettersi al fianco della Russia, autocratica e ancora profondamente arretrata. Quello che accadde avrebbe avuto conseguenze di lunga durata: gli inglesi costruiscono l'immagine di una Germania barbara e dispotica, mentre la verità era esattamente l'opposto, perché si dimenticava che sia l'Impero germanico sia quello asburgico erano Stati tendenzialmente o già liberali e parlamentari. L'immagine degli Imperi centrali "militaristi" e tirannici avrebbe avvelenato i rapporti e la storia del Novecento. Oggi si dimentica troppo facilmente che l'idea della pulizia etnica o del genocidio prendeva piede nella civilissima Inghilterra proprio contro i Tedeschi: «non si può naturalizzare una bestia innaturale – un aborto umano –, un mostro dell'inferno. Ma lo si può sterminare», scriveva un deputato liberale, tal Horatio Bottomley (cfr. 111).

Per Troeltsch la democrazia non è necessariamente quella inglese, «irrazionale, individualistica» (143), e così la libertà non è solo quella inglese o francese, ma anche quella propriamente tedesca. Bisognerà prima o poi ripensare ai giudizi tramandati e spesso errati sulla Germania, la sua classe dirigente, i suoi intellettuali. Persino Guglielmo II, a ben vedere, non merita la condanna data per ovvia, lui che spesso si rivelò preveggen- te, per esempio sulla Cina ed anche sull'America, immaginando, due anni prima dello scoppio della guerra, gli "Stati Uniti d'Europa" in funzione anti-americana, dstando l'interesse vivo di Walther Rathenau, personaggio di grandissimo spessore politico e culturale. All'interpretazione del concetto tedesco di libertà l'autore dedica un intero capitolo, il quinto, che rappresenta in qualche modo il cuore del lavoro, nei suoi riferimenti anche ad altri autori, *in primis* F. Meinecke.

Centrale è naturalmente anche la riflessione di Troeltsch sul diritto naturale, inteso come il fondamento della dignità umana, un modo di

pensare che andrebbe approfondito sia dal punto di vista storico sia da quello specificamente giuridico, in particolare negli scritti dei primi anni di Weimar, quando Troeltsch può essere considerato l'alternativa al pessimismo di Spengler, anche se, in definitiva, egli stesso non poté sottrarsi dall'idea che la Germania fosse incamminata verso il tramonto.

In definitiva, si tratta di un libro assai utile anche dal punto di vista storico, ricostruendo gli anni decisivi della prima guerra. Utile, per chi è interessato al pensiero di Troeltsch, anche un altro libro:

Agostino Carrino

CHRISTOPHER ADAIR-TOTTEFF, *Ernst Troeltsch and the Spirit of Modern Culture. A Social-Political Investigation*, Berlin, de Gruyter, 2021, pp. 156.

Il volume, il sesto della nuova serie dei *Troeltsch-Studien*, ricostruisce la produzione ultima di Troeltsch in riferimento al suo tema centrale, l'analisi della modernità al fine di coglierne l'essenza, ovvero lo "spirito". L'autore ricostruisce la produzione di Troeltsch in particolare per quanto riguarda il significato della "educazione tedesca" in un mondo che si avvia inesorabilmente verso una fase di crisi e di decadenza, che di lì a poco si sarebbe rivelata in particolare nella sua dimensione di irrazionalità. Nonostante il secolo trascorso, le riflessioni di Troeltsch si rivelano ancora oggi utili per capire il mondo, forse "post-moderno", ma sempre nel senso della crisi della modernità stessa e del cosiddetto "progetto moderno".

Agostino Carrino

