

Schede bibliografiche

ROBERTO BIN, *Critica alla teoria dei diritti*, Milano, Franco Angeli, 2018, pp. 146.

L'agile libretto che Roberto Bin ha appena dato alle stampe è una sintesi e un consuntivo di alcune delle tesi e delle posizioni che egli è andato sostenendo, sul tema dei diritti fondamentali, in numerosi contributi, tutti acuti e istruttivi, apparsi più o meno negli ultimi venti anni. L'immagine stessa che figura nella copertina di questo libro – tre figure antropomorfe che si riparano dalla pioggia, con ombrelli rivolti in direzioni leggermente diverse – riprende una bella analogia che Bin aveva utilizzato, credo per la prima volta, nel saggio *Diritti e fraintendimenti* (in *Ragion pratica*, 14/2000, 15-25) per spiegare un aspetto centrale nel funzionamento dei diritti fondamentali. In quella occasione, infatti, Bin aveva efficacemente mostrato che sarebbe un grave errore considerare i diritti come delle monadi o delle entità nitidamente scolpite una volta per tutte; al contrario, i diritti sono creature proteiformi, il cui perimetro e forza protettiva cambiano a seconda delle circostanze: le circostanze fattuali in cui vengono lesi o minacciati, le risorse disponibili per tutelarli o agevolarne il godimento, i diritti e interessi concorrenti la cui tutela può esigere una limitazione del raggio di azione dei diritti di partenza. Di modo che in alcuni casi – per alcune modalità di esercizio del diritto, a fronte di alcune modalità di aggressione al diritto stesso – il diritto fondamentale sprigionerà una forza quasi assoluta; mentre in altri casi il diritto sarà limitabile, recessivo al cospetto di altri diritti o interessi rilevanti. Da ciò, l'analogia – ripresa e sviluppata da Bin anche in questo libro – tra la protezione offerta da un diritto fondamentale e quella offerta da un ombrello sotto un acquazzone: al centro dell'ombrello la protezione sarà massima, avvicinandosi ai bordi ci si comincerà a bagnare e ci si bagnerà sempre di più, e soprattutto per proteggersi sotto l'acquazzone potrà essere necessario spostare l'ombrello – dipende da dove tira il vento.

Nel complesso, il volumetto di Bin è animato da uno spirito realistico, talvolta perfino corrosivo verso alcuni luoghi comuni del discorso giuridico contemporaneo. Tuttavia, a mio modo di vedere, quella espressa da Bin non è una forma più o meno estetizzante di scetticismo sui diritti – quel modo stucchevole di attirare visibilità nel dibattito attaccando a testa bassa i diritti in quanto fumoso paradigma dominante. Al contrario, come testimoniano specialmente i capitoli dedicati alla tutela multilivello e alla dimensione internazionale dei diritti fondamentali, Bin intende non solo prendere i diritti sul serio, ma anche lacerare il velo mistificatorio dei discorsi sui diritti affetti da eccessivo irenismo: i discorsi, cioè, che suggeriscono la facile e fuorviante equazione «più carte di diritti = più diritti». In realtà, come Bin mostra agevolmente, il sovrapporsi di carte e di corti dei diritti (nazionali, sovranazionali, internazionali) può spesso produrre un gioco di sottrazioni di ambiti di tutela, anziché di trionfale espansione dello spazio dei diritti. E ciò è tanto più allarmante quando gli strati sovranazionali della tutela multilivello sono caratterizzati o (come nel caso della UE) da un impianto assiologico abbastanza distonico rispetto alla Costituzione italiana, o (come nel caso del sistema CEDU) da un disancoramento nei confronti della dimensione storica e politica dei diritti, vale a dire

da una tendenziale emarginazione del legislatore – interprete della sensibilità collettiva – dalla gestione dei diritti fondamentali. Su questo punto, a dire il vero, la pur salutare denuncia di Bin pecca forse di un eccesso di unilateralità nel valutare questi fenomeni. Infatti, nel “sistema” multilivello sono presenti anche importanti contropunte rispetto alle patologie denunciate da Bin. Intanto, esiste – e tutto lascia pensare che tenderà ad irrobustirsi – una giurisprudenza euro-unitaria sui diritti fondamentali, specialmente a seguito dell’incorporazione nei Trattati della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea; è certo ancora un po’ presto e anche un po’ poco per parlare dell’Unione europea come di un nuovo protagonista nella difesa dei diritti fondamentali, ma non si può escludere che l’esistenza stessa della Carta spinga sempre di più in particolare la Corte di Giustizia ad agire *anche* come corte dei diritti. E inoltre non si può ignorare – e lo stesso Bin peraltro lo nota – che la Corte europea dei diritti dell’uomo tenga assai spesso in considerazione le sensibilità politico-culturali nazionali nell’applicazione della CEDU, facendo ricorso alla dottrina del margine di apprezzamento.

Tornando all’immagine dei diritti come ombrelli, essa si intreccia a ciò che Bin chiama «assioma del gioco a somma zero dei diritti». In poche parole, l’idea – più volte ribadita nel libro – è che ogni diritto produca necessariamente una limitazione di altri diritti o di interessi costituzionalmente rilevanti (dove il ‘costituzionalmente’ non va inteso come ‘espressamente previsto in Costituzione’, ma più debolmente come ‘costituzionalmente ammissibile, legittimo’). Con la conseguenza che tutte le volte in cui non è possibile trovare un diritto o un interesse costituzionalmente rilevante concorrente, come sembra accadere con la maggior parte dei “nuovi diritti”, a ben vedere non siamo davvero in presenza di un diritto, ma di una più generica e ampia libertà; e ciò dovrebbe sollevare seri dubbi sull’ammissibilità delle sue eventuali limitazioni legislative. Secondo Bin, ad esempio, non ha senso parlare di un diritto alla morte dignitosa, per la semplice ragione che chi voglia morire con dignità non limita alcun diritto altrui né alcun interesse costituzionalmente rilevante; e pertanto le eventuali limitazioni legislative a questo diritto (*rectius*: libertà) non possono che derivare da inconfessabili – e costituzionalmente inaccettabili – opzioni ideologiche di tipo oscurantista e illiberale.

Ora, su questa costruzione teorica di Bin (perché di una teoria si tratta, nonostante Bin affermi di voler fare a meno della – ma sarebbe meglio dire *di una* – teoria dei diritti) si possono avanzare alcune perplessità. Sembra infatti che l’“assioma del gioco a somma zero” imponga dei requisiti definitivi davvero troppo stringenti sui diritti. Si può davvero affermare che il diritto ad una morte dignitosa non sia in effetti un diritto solo per il fatto che esso non determina la compressione di un altro diritto o interesse? A parte il fatto che anche in questo caso l’esercizio del diritto produce la compressione di un altro diritto (nella specie di un altro diritto dello stesso titolare: autodeterminazione vs. diritto alla vita), e a parte il fatto che – quantomeno in termini hohfeldiani – anche la libertà è un (tipo di) diritto; a parte tutto questo, non mi pare necessario postulare, fino a farne un assioma, che un diritto debba avere come controparte un altro diritto o interesse costituzionalmente rilevante, di modo che l’espansione dell’uno corrisponda ad una simmetrica compressione dell’altro. In effetti, almeno in alcuni casi sembra del tutto appropriato esprimersi in termini di diritti – penso ad

esempio al diritto di non subire torture – anche se non è facile trovare un contro-diritto o un contro-interesse costituzionalmente rilevante. E in altri casi, in cui un contro-diritto o un contro-interesse costituzionalmente rilevante sembra in effetti esserci, accade che nessun aumento nella protezione di tale contro-diritto o contro-interesse possa giustificare certe limitazioni del diritto fondamentale: si pensi al rapporto tra l'interesse alla prevenzione e repressione dei reati da una parte, e il diritto alla *privacy* dall'altra: nessun beneficio incrementale nella prevenzione e repressione dei reati potrebbe giustificare l'installazione di strumenti di videosorveglianza in tutte le case da parte del governo.

Sembra dunque che l'"assioma del gioco a somma zero" non colga adeguatamente la realtà del funzionamento dei diritti. Forse, la stessa esigenza teorica che Bin persegue ricorrendo a questo assioma potrebbe essere soddisfatta dall'idea, meno esigente, del costo dei diritti – un'idea anch'essa presente nell'analisi di Bin, peraltro. Ogni diritto richiede un costo, che a volte ricade interamente su soggetti precisamente determinati (incluso, talvolta, lo stesso titolare del diritto), a volte ricade sullo Stato, a volte ricade in vario modo su una pluralità di controinteressati, o sulla "collettività". Non è necessario fraseggiare sempre la situazione di questi controinteressati in termini di diritti fondamentali o di interessi costituzionalmente rilevanti – anche se spesso è proprio così, ovviamente. Quello che è sicuro, comunque, e proprio la nozione di 'costo dei diritti' sta lì a ricordarcelo, è che l'esercizio dei diritti, la rivendicazione dei diritti, non hanno in sé nulla di automatico, per così dire: richiedono scelte, costi, talvolta lotte e conflitti. E il libro di Bin ha il merito di ricordarcelo ancora una volta.

Giorgio Pino

GIORGIO BOATTI, *Preferirei di no. Le storie dei dodici professori che si opposero a Mussolini*, III ed., Torino, Einaudi, 2017, pp. 336.

Crisi economica di sistema, destrutturazione dei corpi intermedi, rafforzamento delle *leadership* con "torsione" delle forme di governo e di Stato sono tutti elementi la cui (oramai) protratta co-esistenza dovrebbe essere sufficiente ad allertare le coscienze democratiche sui rischi di una temperie politico-sociale in cui cominciano a palesarsi rigurgiti di autoritarismo strisciante, rivisitato nella chiave di un populismo affabulatore. Ciò che appare più pernicioso, rispetto ad altre brevi ed analoghe esperienze del recente passato repubblicano, è la virulenza di una narrazione del tempo presente che non manifesta pudore istituzionale, legata com'è alla mistificazione reiterata e diffusa (e forse, proprio per questo, persino "credibile") dei fondamenti democratici dello Stato sociale rappresentativo.

In tale panorama, di qualche pregio può essere la lettura del libro in epigrafe, giunto alla sua III edizione, che, inserendosi nel solco di una già copiosa e autorevole letteratura di contesto, ripercorre una vicenda che, quand'anche marginale nell'economia complessiva dell'analisi storico-costituzionale del ventennio fascista, disvela alquanto bene una parte dell'*humus* in cui la retorica della contrapposizione tra popolo ed *élite* affonda le sue (purtroppo) salde radici.

Ciò che sembra rivestire interesse per il giurista non è la, peraltro, minuziosa ricostruzione delle vicende biografiche dei dodici professori universitari – pure fondamentale per comprendere le intime e differenti ragioni che hanno condotto ciascuno di loro a non prestare giuramento al fascismo –, ma il parallelo e rigoroso dipanarsi della ricostruzione del clima istituzionale, sociale e culturale del primo periodo fascista, con occhio privilegiato all'istituzione universitaria e al mondo accademico. Di quest'ultimo sono tratteggiate le forme dell'iniziale dissenso rispetto al progressivo rafforzamento della dittatura, ma, allo stesso modo, sono, poi, scandagliate, passo dopo passo (attraverso l'esperienza di vita e di scienza dei singoli protagonisti), tutte le contraddizioni e le criticità che la sua marcata autoreferenzialità dell'epoca ha contribuito a far emergere. Il regio d.l. del 26 agosto 1931, n. 1227, poi convertito con modificazioni in l. 16 giugno 1932, n. 812, che introduceva la nefasta formula del giuramento al regime, non giunse così inatteso e neppure si può dire sia stato accolto in modo particolarmente ostile. Erano ormai sfumati i benèfici effetti dell'iniziativa di B. Croce il quale, in risposta al *Manifesto fascista* di Bologna, redatto da G. Gentile e pubblicato in versione definitiva il 21 aprile 1925, senza tentennamento alcuno, il 1° maggio successivo, chiamò a raccolta tutti coloro che non si riconoscevano nello spirito greve del movimento mussoliniano. Del contenuto del *Manifesto Croce* e del lunghissimo elenco di sottoscrittori, però, sei anni dopo, ben poco era rimasto e ben pochi si erano mantenuti coerenti con quella sottoscrizione rifiutandosi di fare ammenda, agli occhi del regime, per l'esercizio di quel breve (ma intenso) singulto di libero dissenso.

Più in generale, ciò che dalla narrazione emerge è la rappresentazione degli effetti dell'impatto del regime totalitario sul mondo accademico – riassumibili nella scientifica scarnificazione della libertà di insegnamento – e l'inadeguatezza del sistema universitario nel contrastare tale fenomeno, troppo impegnato a riflettere su se stesso per reagire ad un attacco così rozzo e pervasivo. Questo il motivo per cui risultò relativamente semplice derubricare la resistenza della "sporca" dozzina a gesto snobistico ed elitario di un manipolo di aristocratici, benché non tutti loro fossero propriamente ascrivibili a quel ceto sociale.

In realtà, già prima, altri professori universitari, di indubbia statura e autorevolezza (G. Salvemini, S. Trentin, F.S. Nitti, A. Labriola, E. Presutti, ecc.), avevano preferito abbandonare le università italiane o rinunciare a farne parte, sdegnati per la sistematica demolizione del diritto al libero insegnamento (iniziata con la modifica dell'art. 31 del reg. generale delle regie università approvato il 6 aprile 1924, che imponeva ai nuovi assunti il giuramento di fedeltà al Re, e presto seguita dall'eliminazione della prerogativa dell'inamovibilità, con legge del 24 dicembre 1925). Ciò, tuttavia, non aveva fatto altro che aumentare l'inesorabile isolamento di coloro che, invece, avevano preferito opporsi al regime dall'interno dell'istituzione universitaria, contando sul fatto che il fascismo non avrebbe potuto fare a meno della cornice culturale che essi rappresentavano e delle competenze che erano in grado di offrire. All'uopo, è utile ricordare che la stesura dell'*Enciclopedia italiana di Scienze, Lettere ed Arti* ebbe bisogno dell'apporto anche di professori notoriamente lontani dal regime e, persino, di quelli dichiaratamente ostili e che molte delle cariche di vertice di università, istituti di ricerca e organi accademici nazionali continuarono ad essere ricoperte, per lungo tempo, da figure tutt'altro che supine al

volere del regime rallentandone, fin dove e fin quando possibile, la fascistizzazione.

«Signori, non è il caso di discutere. C'è ordine di punire». Questa è la sprezzante frase pronunciata dal rappresentante del Ministero dell'Educazione Nazionale in seno ad una commissione che, nel 1929, aveva il compito di valutare il ricorso di una (insegnante e) incaricata presso l'Università di Torino avverso la dispensa dall'insegnamento disposta, nei suoi confronti, dal Provveditorato agli studi. È solo uno dei tanti esempi, nel libro rinvenibili, di esercizio di protervia illiberale da parte della dittatura nei confronti dell'Accademia, ma è sufficiente a rendere icasticamente quanto cupo fosse il contesto in cui si consumò la scelta dei dodici. Quest'ultima, però, in nessun passaggio narrativo viene ammantata di una superiore valenza morale o etica; non viene enfaticamente oltremodo come atto di coraggiosa militanza civile e politica (semai di coerenza), ma considerata epilogo sofferto di un percorso individuale e interiore che determinò i protagonisti a decidere, malgrado tutto, di rinunciare ad una passione (più - e prima ancora - che ad una libertà o ad un lavoro).

L'Autore si propone - e a tale proposito si mantiene fedele - di scrivere un libro «sospeso a un'azzurra leggerezza» ed evita ogni giudizio di valore che avrebbe potuto contaminare l'oggettiva valenza del gesto compiuto dai dodici, capace di per sé di assicurare a testimone vivo e imperituro di quel tratto di storia.

È, forse, il caso di ricordare la formula di quel giuramento: «Giuro di essere fedele al Re, ai suoi Reali successori e al Regime fascista, di osservare lealmente lo Statuto e le altre leggi dello Stato, di esercitare l'ufficio di insegnante ed adempiere tutti i doveri accademici col proposito di formare cittadini operanti, probi e devoti alla Patria e al Regime fascista. Giuro che non appartengo né apparterrò ad associazioni o partiti la cui attività non si concilia con i doveri del mio ufficio» (art. 18, regio d.l. 1227/1925).

Non dovette essere affatto semplice per quei dodici professori accettare le conseguenze del rifiuto di giurare, ma, per tanti altri, dovette essere persino più avvilente pronunciare quelle parole.

Cosimo Pietro Guarini

F. CORTESE, C. CARUSO, S. ROSSI (a cura di), *Immaginare la Repubblica. Mito e attualità dell'Assemblea Costituente*, Milano, Franco Angeli, Scritti di Diritto Pubblico, 2018, pp. 376.

Tra le varie iniziative scientifiche collegate al 70° anniversario della Costituzione italiana, si segnala il volume curato da Fulvio Cortese, Corrado Caruso e Stefano Rossi, che prende le mosse da un Convegno organizzato presso l'Università di Bergamo. Filo conduttore dei contributi ospitati nel libro è la consapevolezza dell'influenza dei fattori politici, sociali, culturali ed economici sulla nascita ed evoluzione della Costituzione del 1948, con particolare riferimento alle trasformazioni che l'ordinamento italiano ha vissuto nel corso dei suoi settant'anni di vita. Attraverso una rilettura di alcune scelte costituenti fondamentali, colte alla luce dell'attuale dibattito dottrinale, si evidenzia il problematico rapporto tra il testo costituzionale e la sua interpretazione, spesso caratterizza-

ta da un accentuato pluralismo ermeneutico, a volte frutto anche della scelta di una scrittura asciutta di alcune disposizioni, in grado di “aprire” a diverse ipotesi attuative. Ciò risulta particolarmente evidente, quanto alla Prima Parte della Costituzione, in relazione ai diritti inviolabili della persona, ai rapporti tra ordinamento italiano e ordinamento internazionale nonché ai rapporti tra Stato e mercato (su cui si soffermano, in particolare, i contributi di Giacomo D’Amico, Pietro Faraguna e Francesco Saitto). Non meno fruttuoso, però, risulta tale approccio in relazione all’organizzazione istituzionale, con particolare riferimento alle complesse dinamiche connesse all’evoluzione della forma di governo (cui sono dedicate le riflessioni di Massimo Rubechi) nonché al tormentato percorso di attuazione del sistema delle autonomie territoriali abbozzato dal Costituente (su cui si concentra, in particolare, Camilla Buzzacchi). Da ultimo, opportuno risalto è dato al ruolo fondamentale della giurisdizione nell’interpretazione e concretizzazione dell’ordinamento, attraverso una riflessione critica sulla scelta costituente del “doppio binario” e della specialità della giurisdizione amministrativa (Giuseppe Tropea) e grazie ad una ricostruzione (ed attualizzazione) delle concezioni che portarono all’individuazione di una giurisdizione costituzionale *ad hoc* (Chiara Tripodina). Il tentativo, ben riuscito, è quello di offrire una ricostruzione problematica dell’evoluzione storico-giuridica di alcune opzioni costituzionali fondamentali, anche per fornire al perenne dibattito sul “metodo” delle riforme (su cui si concentra in particolare Alessandro Morelli) elementi di ulteriore riflessione.

Tommaso F. Giupponi

MARCO DI GIOVANNI, CINZIA RITA GAZA, GABRIELLA SILVESTRINI (a cura di), *Le nuove giustificazioni della tortura nell’età dei diritti*, Perugia, Morlacchi Editore, 2017, pp. 368.

La ‘tortura nell’età dei diritti’ è un’espressione che potrebbe suonare semplicemente provocatoria agli orecchi di un lettore distratto. In realtà, la tortura non solo ha acquisito una nuova visibilità e una rinnovata attualità in anni recenti, ma anche in periodi più risalenti ha mantenuto una sua, più o meno dissimulata, vitalità, nonostante la condanna (apparentemente senza appello) pronunciata nei suoi confronti dai riformatori settecenteschi. È quindi quanto mai opportuno che negli ultimi anni opere importanti abbiano richiamato l’attenzione, da punti di vista diversi, sul tema della tortura. Al lavoro di Marina Lalatta Costerbrosa e di Massimo La Torre (*Legalizzare la tortura? Ascesa e declino dello Stato di diritto*, Bologna, il Mulino, 2013) e alla riflessione di Donatella Di Cesare (*Tortura*, Torino, Bollati Boringhieri, 2016) si aggiunge ora il libro curato da Marco Di Giovanni, Cinzia Rita Gaza e Gabriella Silvestrini: una riflessione a più voci, che si avvale degli apporti di molteplici saperi specialistici e affronta il problema della tortura in un arco di tempo che dal Settecento arriva ai nostri giorni.

Il libro è ricco, complesso, multidimensionale, disposto a interrogarsi sulle radici antropologiche e psicologiche della tortura, sul suo itinerario storico, sulle sue trasformazioni recenti, senza però perseguire obiettivi “enciclopedici” o meramente informativi. Al contrario, la molteplicità delle prospet-

ve trova il proprio punto di convergenza in precise domande di fondo: che, da un lato, riguardano la ricostruzione (o meglio la decostruzione) delle (recenti e meno recenti) retoriche di legittimazione della tortura, e, dall'altro lato, insistono sul punto di innesto fra l'impiego della tortura e il sistema politico-giuridico; un punto di innesto che appare tanto più problematico e inquietante quanto più marcata è l'ispirazione liberal-democratica, garantistica, del regime disposto a farvi ricorso.

Il contesto storico di riferimento è – come recita il titolo – la (bobbiana) «età dei diritti»: quell'età che dalle rivoluzioni di fine Settecento giunge fino alle odierne democrazie costituzionali. È presente nel libro un saggio dedicato alla tortura nella Roma antica (Paolo Garbarino, *Profili della tortura come strumento istruttorio nell'esperienza giuridica di Roma antica*, 199-219), che però è la classica eccezione che conferma la regola secondo la quale il volume ruota intorno a una flagrante (o apparente) contraddizione: fra la formulazione (tipicamente moderna) dei diritti dell'Uomo e del cittadino e la (sostanzialmente mai interrotta) presenza delle pratiche di tortura.

Il vero e proprio *terminus a quo* dell'analisi coincide quindi con il dibattito settecentesco sulla tortura (valga il riferimento al saggio di Gianluca Dioni, *Humanitas e salus Reipublicae, dissonanze o armonia? La Tractatio juridica de tortura ex foris christianorum proscribenda di Christian Thomasius*, 45-61). L'obiettivo perseguito non è però delineare un generico quadro del riformismo settecentesco, ma è ritrovare, già nel momento della grande campagna illuministica contro la tortura, le tensioni irrisolte destinate a pesare a lungo sulla teoria e sulla prassi successive: la tensione fra "libertà" e "sicurezza", innanzitutto, e, a partire da essa, l'inclinazione a transigere sulla "assolutezza" dei diritti fondamentali. Ne offre un'eloquente conferma il dibattito sulla legittimità della tortura nei confronti del condannato allo scopo di costringerlo a rivelare il nome dei complici (il dibattito è ricostruito nell'interessante saggio di Marco Colombo, *La tormentata abolizione della Quaestio in caput sociorum nel Secolo dei Lumi. Alle origini di un problema ancora attuale*, 65-78); e un altro indizio della perdurante tensione fra "libertà" e "sicurezza" è rintracciabile nell'ambiguità della posizione benthamiana (accuratamente discussa nel saggio di Franco M. Di Sciullo, *A proposito di alcune note di Jeremy Bentham sull'ammissibilità della tortura*, 79-94).

I saggi di carattere storiografico non sono un *excursus* erudito, ma fanno emergere un'aporia che continuerà a incidere sulla storia otto-novecentesca degli ordinamenti liberali e liberal-democratici e tornerà a occupare la scena nel nostro presente, tanto nella prassi quanto nel dibattito teorico. Dal primo punto di vista, assumono un forte rilievo le prese di posizione e le decisioni assunte dal governo degli Stati Uniti d'America di fronte agli attentati terroristici, quali le dichiarazioni di Dick Cheney e la promulgazione, da parte di Georges W. Bush nel 2006, del *Military Commissions Act*, che autorizza la tortura negli interrogatori contro sospetti terroristi (attentamente analizzate da Muriel Montagut, *Justification de la torture dans les démocraties: exemple de la "guerre contre la terreur"*, 97-115). Dal secondo punto di vista, è divenuto celebre l'argomento della *ticking bomb*: la bomba a orologeria che sta per esplodere uccidendo molti innocenti, neutralizzabile soltanto a patto di estorcere al terrorista prigioniero le informazioni indispensabili. In questo caso non è allora

forse legittimo il ricorso alla tortura? Un giurista come Alan Dershowitz e un sociologo come Niklas Luhmann hanno risposto affermativamente a questa domanda, facendo leva su argomentazioni utilitaristiche e “conseguenzialistiche”, illustrate (ed efficacemente smontate) da Marina Lalatta Costerbosa (*Vecchi e nuovi argomenti contro la tortura*, 31-43) e da Mariangela Pugliese (*La tolleranza della tortura come l'intollerabile comunitario*, 131-145).

L'incremento della sicurezza è l'argomento impiegato per mettere in parentesi quel diritto alla vita e alla dignità umana la cui absolutezza non sembrerebbe soggetta, quanto meno nelle odierne democrazie costituzionali, a limitazioni e a bilanciamenti (come osserva nel suo saggio Giulio M. Salerno, *Contro la tortura di Stato: un dibattito costituzionalmente orientato dalla dignità dell'uomo*, 287-305). Certo, la tensione fra la dignità umana e la sicurezza appare più facilmente aggirabile nello scenario della guerra: in particolare in una guerra “asimmetrica”, dove un esercito, che si presenta come il portatore della violenza legittima di uno Stato sovrano, agisce contro ribelli tanto più “illegittimi” quanto più “disumanizzabili”, in quanto espressione di un'alterità “barbara” (Cinzia Rita Gaza, *Tortura in contesti di guerra: un'arma a doppio taglio?*, 117-129): un drammatico esempio è offerto (proprio in quel secondo dopoguerra inaugurato dalla Dichiarazione universale dei diritti umani e dal varo, in Europa, delle nuove “democrazie costituzionali”) dalla guerra d'Algeria (esaminata dall'interessante saggio di Diego Guzzi, *La Question. Il dibattito sulla tortura durante la guerra d'Algeria*, 221-235).

La tortura nell'età dei diritti, appunto; la tortura come una pratica che, da un lato, non è imputabile a qualche patologia individuale, ma può esistere solo in quanto ha alle spalle un regime e una cultura adeguati (come afferma nel suo saggio Caterina Mazza, *Logiche della tortura in età contemporanea*, 145-74) e, dall'altro lato, la tortura come una strategia di intervento sui soggetti tanto più perturbante quanto più resistente al mutamento delle forme politico-giuridiche.

È appunto sull'enigma della tortura che si concentra con profondità di indagine il saggio di Gabriella Silvestrini (*Costruire storie, decostruire paradigmi: la tortura fra democrazia e totalitarismo*, 175-96), che si interroga su una pratica che con la sua persistenza sfida tanto l'idea che l'illuminismo ha definitivamente liberato la modernità da un'arcaica ferocia quanto l'ipotesi foucaultiana del progressivo retrocedere della violenza fisica a vantaggio della dimensione disciplinante e biopolitica del potere.

In realtà, la violenza del potere non è bloccata una volta per tutte dalla retorica dei diritti e l'oscillazione fra “norma” ed “eccezione” (sempre di nuovo sorretta dall'antico argomento della “necessità” e dal perenne stereotipo del “nemico”) sembra essere non tanto l'occasionale deviazione di una “sana” democrazia quanto una polarità iscritta nella dinamica stessa del potere: come scrive Gabriella Silvestrini, è «nei “luoghi oscuri” delle istituzioni che detengono il monopolio della violenza e della coercizione» che «la possibilità della tortura è sempre presente». I diritti, nemmeno i diritti posti a fondamento delle odierne democrazie costituzionali, bastano da soli a esorcizzare la violenza, ma valgono piuttosto (come osserva nel suo saggio Alessandra Algostino, *Il ritorno della tortura e la fragilità dei diritti*, 271-86) come strumenti impiegabili in un conflitto sostanzialmente interminabile.

Pietro Costa

HORST DREIER, *Säkularisierung und Sakralität. Zum Selbstverständnis des modernen Verfassungsstaates*, in *Fundamenta Juris Publici*, herausgegeben von R. Gröschner, M. Jestädt, H.-P. Schneider, Tübingen, Mohr Siebeck, 2013, pp. 151.

Il libretto tascabile qui segnalato è il secondo di una nuova collana che pubblica i lavori del gruppo di discussione (*Gesprächskreis*) "Fondamenti del diritto pubblico" all'interno dell'associazione dei giuspubblicisti di lingua tedesca. Si tratta di un lavoro preparatorio a «Stato senza Dio» che cerca di attirare l'interesse dei cultori del diritto pubblico intorno alla sensazione un «ritorno degli Dei» (F.W. GRAF, *Die Wiederkehr der Götter*, München, C.H. Beck 2004) che sembra smentire le profezie circa la fine delle religioni e confermare piuttosto quelle tesi secondo le quali le Costituzioni necessitano di miti fondatori (G. Roellecke) ai quali apparterebbe anche quello della neutralità dello Stato (K.-H. Ladeur, I. Augsberg). Lo studio procede da un'analisi del concetto di secolarizzazione e si interroga sugli elementi sacrali nello Stato secolare, ritornando sulla «modernità della canonistica». Non nega il ruolo eminente del cristianesimo nella formazione dell'ordinamento giuridico moderno, ma oppone alle visioni della teologia politica di Carl Schmitt una tesi della «differenza tra genealogia e validità» (49) esemplificata nelle impronte cristiane riscontrabili nel diritto penale, nella gerarchia amministrativa e nel "capo dello Stato". Dreier critica ulteriori tendenze di de-secolarizzazione e ri-sacralizzazione nelle dottrine della dignità dell'uomo e della sacralità della persona e considera le teorie della religione civile di Rousseau e Bellah inutili in quanto irriducibili ad un consenso su valori o principi fondamentali (99). La dignità dell'ordinamento secolare si fonda su rifiuto delle pretese di verità assoluta e dei miti di sacralità. Due commenti critici di Christian Hillgruber (119 ss.) e di Uwe Volkmann (135 ss.), il primo in difesa di una sacralità hobbesiana dello Stato come «Dio mortale» e della «inviolabilità» dei diritti, il secondo in difesa delle idee di una religione civile o di quel «sentimento fondamentale dell'ordinamento che tutti condividono» (Hegel) che assumerebbe rilevanza giuridica in alcuni punti controversi, ad esempio nei doveri di identificazione del funzionario pubblico, nel diritto al riconoscimento di religioni che rigettano la democrazia, negli obblighi di educazione civica e nella definizione dei doveri dei migranti e dei requisiti per l'acquisto della cittadinanza.

Jörg Luther

HORST DREIER, *Staat ohne Gott*, München, C.H. Beck, 2018, pp. 256.

«'Stato senza Dio' non significa 'mondo senza Dio', né 'società senza Dio', e per nulla poi 'essere umano senza Dio'. Allora che significa? Il titolo si concentra essenzialmente sulla circostanza per la quale lo Stato in una democrazia moderna e secolare, basata sui diritti fondamentali, deve rinunciare a ogni forma di legittimazione religiosa e non può identificarsi con alcuna religione o ideologia specifica». Queste parole delineano il messaggio di un libro che non vuole essere un *pamphlet*, poiché considera lo Stato secolare non già un proget-

to antireligioso (13), ma un elemento positivo per i credenti (14). Il guadagno in termini di libertà ed autonomia che da esso traggono le religioni viene tuttavia controbilanciato da maggiori rischi di conflitto. Il libro di Horst Dreier, ordinario di filosofia del diritto e diritto pubblico nell'università di Würzburg, si prefigge di analizzare le strutture fondamentali e i problemi fondamentali dello Stato secolare, «il suo programma, il suo profilo, la sua problematica» (16).

La pubblicazione nella collana *Edizioni della fondazione Carl Friedrich von Siemens* reca il sottotitolo «religione nella modernità secolare» e rappresenta il frutto di una ricerca legata al *cluster* di eccellenza dell'università di Münster su «Religione e Politica». Il primo dei sei capitoli premette nelle «sfaccettature della secolarizzazione» un tentativo di disambiguazione del concetto di 'secolarizzazione', risalendo alle sue origini nella *saecularisatio* del diritto canonico che crea una tricotomia tra vita monastica negli ordini (*status regularis*), vita clericale nel mondo (*status saecularis*) e vita laicale. A questo significato si sarebbe sovrapposto quello della «Säkularisation» utilizzato nell'ultima legge fondamentale del Sacro Romano Impero (1803) per la trasformazione dei poteri di dominio temporale e per l'espropriazione dei beni ecclesiastici e che era stato peraltro già anticipato da polemiche risalenti alla pace di Vestfalia. Successivamente, il concetto di 'Säkularisierung' è stato elaborato dalla teologia e dalla filosofia della storia per analizzare alcune trasformazioni della società moderna. L'ottimismo hegeliano intravedeva nella secolarizzazione la piena realizzazione del pessimismo culturale e religioso di stampo protestante e il tradimento delle radici del cristianesimo. Le teorie del disincanto di Max Weber e del dualismo originario religioso di Ernst Troeltsch sono diventate interpretazioni della modernità che, secondo Dreier, sorreggono il mito anche della scuola di Carl Schmitt, secondo la quale tutti i concetti della dottrina dello Stato fino a quello della dignità umana sarebbero in ultima analisi invenzioni del cristianesimo (46). Nell'ottica delle ricerche empiriche sulla pluralità delle tendenze di sviluppo nello spazio e nel tempo ci sarebbe oggi invece un consenso su tre punti: 1) La società moderna non ha decretato la fine delle religioni. 2) In Europa e in Germania è diminuita la partecipazione alle chiese e alle pratiche e convinzioni religiose. 3) Nelle scienze moderne è aumentato l'interesse per le religioni (58-59). Nel diritto pubblico, 'secolarizzazione' significherebbe infine una autolimitazione dello Stato, la sua rinuncia a pretese di verità religiosa e la volontà di separazione dello Stato dalla società, a vantaggio della libertà di entrambi. A differenza dei disegni del "laicismo", questa libertà non implicherebbe una privatizzazione della religione, anzi valorizzerebbe le energie religiose negli spazi pubblici della società. Dreier segue in questo la tradizione della dottrina tedesca e preferisce 'secolarità' a 'laicità', considerata o sinonimo o caratterizzazione di un modello francese (118).

Il secondo capitolo ricostruisce la storia della libertà religiosa in Germania a partire dallo *ius reformandi* dei principi dei *Länder* nella pace augustana (1555), temperata dallo *ius emigrandi*, passando per la libertà religiosa graduata della pace di Vestfalia (1648) fino al modello delle libertà di coscienza, culto e associazione religiosa nella Costituzione della Paulskirche (1848), attuato nelle costituzioni di Weimar (1919) e Bonn (1949) e solo parzialmente derogato dall'art. 14 della Costituzione prussiana del 1850: «La religione cristiana viene assunta come base di quelle istituzioni dello Stato che sono collegate all'eser-

cizio della religione, salvaguardando la libertà religiosa garantita all'art. 12». La storia della secolarizzazione è quindi la trasformazione dello Stato confessionale attraverso i principi della parità religiosa e del pluralismo confessionale fino alla sua neutralità.

Il terzo capitolo esamina il principio costituzionale della neutralità religiosa ed ideologica dello Stato, non esplicitato dalla Legge fondamentale ma riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale e concretizzato in divieti di identificazione e privilegio. Dreier non condivide la tesi di Jürgen Habermas secondo la quale gli argomenti religiosi non potrebbero legittimamente motivare atti legislativi, amministrativi e giurisdizionali, giacché l'essenza e il valore della democrazia (Kelsen) non pretenderebbero di ostracizzare Dio dalla politica (110). Non essendo il principio di neutralità di rango supercostituzionale, la Costituzione potrebbe consentire deroghe quali l'insegnamento della religione a scuola, la tutela delle domeniche come giorno festivo o i privilegi per le confessioni maggiori, cui in Germania si riconosce lo statuto di enti pubblici (115). Sarebbe invece una contraddizione interna il trasformare la Costituzione in un disegno sociale con obiettivi educativi e pretendere l'interiorizzazione dei suoi principi fondamentali, poiché la Costituzione non tratterebbe i temi ultimi dell'esistenza umana quali amore, felicità e morte (117). La neutralità infine non viene abbandonata da una prassi definitoria che cerca la massima generalità, premia le auto-qualificazioni e consente di equiparare religione ed ideologia (122 ss.). Il richiamo al timore di Dio (*Gottesfurcht*) nei preamboli delle Costituzioni dei *Länder* sarebbe incompatibile con il principio costituzionale della neutralità (135). La neutralità è stata maggiormente valorizzata dai voti dissenzienti all'ultima decisione del *Bundesverfassungsgericht* sul velo che ammette divieti in caso di pericoli concreti per la pace interna all'istituzione scolastica, subordinando il peso della libertà religiosa a quello delle contestazioni (*BVerfGE* 138, 296 ss.).

Il quarto capitolo affronta il mito degli «elementi sacrali nello Stato secolare», rigettando ogni tentativo di chi sulla falsa riga del pensiero di Carl Schmitt crede in una mitologia dello Stato e della Costituzione: «La legge fondamentale non è una bibbia, la vita politica non è servizio di Dio, l'interprete della Costituzione non è alto sacerdote» (148). Dreier respinge le tesi della sacralizzazione permanente del diritto (D. WILLOWEIT, *Die Sakralisierung des Rechts*, in *Juristenzeitung*, 2013, 157 ss.) come incompatibile con la razionalità del diritto moderno, quella della sacralizzazione della sovranità e dell'assolutizzazione dello Stato liberale (U. HALTERN, *Was bedeutet Souveränität*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2007) come incompatibile con la secolarità dello Stato costituzionale (156) e quella della sacralità della persona e di una genealogia affermativa dei diritti umani (H. JOAS, *Die Sakralität der Person. Eine neue Genealogie der Menschenrechte*, Berlin, Suhrkamp, 2011) come incompatibile con l'essenza dei diritti fondamentali (166).

Il quinto capitolo aggiunge come corollario che anche la *nominatio Dei* (non già l'*invocatio*) nel preambolo della Legge Fondamentale non compromette la secolarità, poiché servirebbe solo a sottolineare il carattere limitato del potere pubblico (188). Il sesto capitolo, infine, tenta un'interpretazione laica del celebre detto di E.-W. Böckenförde secondo cui «Lo Stato liberale secolarizzato vive di presupposti che non riesce a garantire da solo» (*Die Entstehung des*

Staates als Vorgang der Säkularisation, 1967). Dreier dimostra che simili idee erano state già avanzate dal costituzionalista weimariano G. Anschütz, dal filosofo politico J. Ritter e dal politico socialdemocratico H. Schmidt e sostiene che le intenzioni liberali del pensiero erano state stravolte da interpretazioni che ne ravvisano una difesa culturale della religione. Alla domanda originale su quali forze culturali riescono a mantenere coesa una democrazia liberale e pluralista, Böckenförde rispondeva rinviando a presupposti socioculturali, di struttura ed etica politica. Dreier reinterpreta il detto come appello e monito, postulando un "surplus" sociale ravvisabile in un adeguato esercizio attivo dei diritti fondamentali, nonché un impegno politico e sociale continuo, in una cultura delle differenze e in una civiltà dei conflitti (214). Questa interpretazione è insieme critica, mite e condivisibile se si riconosce – e in un colloquio tenutosi a Trento (G.E. RUSCONI [a cura di], *Lo stato secolarizzato nell'età post-secolare*, Bologna, il Mulino, 2008) lo stesso Böckenförde sembrava disponibile a riconoscerlo – che: a) ogni auto-garanzia delle Costituzioni dipende da una volontà di Costituzione non coercibile ma condizionabile dei cittadini, b) diritti culturali possono promuovere condizioni favorevoli all'accettazione dello Stato liberale.

Il libro qui riassunto merita giudizi migliori di quelli sacralizzanti della c.d. "eccellenza" perché aiuta a proseguire nel lavoro del costituzionalista e a nutrire un moderato ottimismo culturale nel rigore metodologico. Chi lo legge non deve essere un difensore della modernità per dividerne la prudenza laica, ma si può sentirsi incoraggiato a credere nella capacità di "resilienza" culturale del costituzionalismo.

Jörg Luther

GUERINO FARES, *Prestazioni sociali tra garanzie e vincoli* – COLLANA CRISPEL, Sezione di diritto pubblico italiano ed europeo diretta da Franco Modugno, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018, pp. X-312.

Nella sua più recente monografia Guerino Fares affronta un tema tipico del diritto pubblico ma, al contempo, di grande rilievo e complessità nel panorama degli studi che spaziano dal diritto costituzionale al diritto amministrativo, dalle discipline filosofiche e politologiche alle scienze della finanza pubblica.

Il lavoro tratta in forma monografica un argomento che ha formato oggetto di numerosi contributi dedicati a profili specifici, ma non, fino ad oggi, di un intero volume che ne indagasse unitariamente le molteplici implicazioni e sfaccettature. Quello suindicato può considerarsi il primo pregio di un'opera strutturata in cinque capitoli.

Il primo muove dalla ricostruzione storica del rapporto fra diritti sociali e Stato sociale, evidenziando fin da subito, per un verso, la portata della costituzionalizzazione di tale categoria di diritti e, per l'altro, quel nucleo essenziale di principi in cui si sostanziano le c.d. ragioni del *welfare*: «Il *Welfare State* deve, innanzitutto, cercare di "alleviare la sofferenza" (*to relieve distress*); e deve, in secondo luogo, provvedere in modo che i suoi agenti siano soggetti all'obbligo giuridico di fornire a coloro che soffrono risorse di cui essi hanno bisogno» (3). Il passo successivo è rappresentato dalla focalizzazione del concetto controverso di giustizia distributiva, a partire dalla teoria dello stato minimo di R.

Nozick fino a quella che può ritenersi «la giustificazione più elaborata dello Stato sociale nell'ambito della teoria politica» (5) risalente a J. Rawls, il quale lega la distribuzione della ricchezza e del reddito alla libertà dell'eguale cittadinanza ed all'eguaglianza delle opportunità.

Poste queste premesse l'A. procede opportunamente alla delimitazione del campo d'indagine: poiché vengono tutelati innanzitutto all'interno delle formazioni sociali in cui l'uomo sviluppa la sua personalità (art. 2 Cost.), i diritti sociali possono essere classificati in relazione a ciascuna di queste formazioni sociali, dall'ambito lavorativo alla famiglia, dalla scuola all'ambiente di vita personale e collettiva. Tuttavia, rileva l'A., è dubbio che le situazioni soggettive enucleabili in lunghi elenchi possano essere ricondotte ad un unico schema giuridico qual è quello del diritto sociale. Di conseguenza, viene assunta la prospettiva espressa dallo stesso titolo del volume: ove l'utilizzo del termine 'prestazioni' - prestazioni sociali - serve a chiarire che i diritti sociali presi in esame sono intesi nell'accezione più ristretta di pretese che si fanno valere contro lo Stato e le altre pubbliche istituzioni in vista della soddisfazione di bisogni ai quali fanno riferimento gli artt. 32, 33, 34, e 38 Cost.: diritto alla salute, diritto all'istruzione, diritto alla previdenza, diritto all'assistenza, conformemente alla concezione prevalsa nella letteratura giuridica tedesca che non a caso parla di «diritti ad azioni positive dello Stato o di diritti di prestazione in senso lato».

Il filo rosso diventa, così, la responsabilizzazione dello Stato a cui spetta di eliminare le diseguaglianze che si producono nella collettività e che siano imputabili a fatti attinenti al corpo sociale stesso, al fine di salvaguardare i diritti di individui con caratteristiche sociali o esistenziali che fanno di loro soggetti svantaggiati rispetto alla generalità dei cittadini.

Una menzione a parte merita, poi, la rappresentazione dei motivi per cui nell'Unione Europea si avverte ancora la limitata presenza dei diritti sociali, nonostante il progressivo aumento di sensibilità ed attenzione del diritto europeo per le politiche sociali e per la coesione economica sociale e territoriale fra (e all'interno de)gli Stati membri. Viene osservato, in proposito, che l'Unione Europea esercita funzioni regolatorie più che redistributive di risorse o di stabilizzazione economica, sicché alla edificazione del c.d. modello sociale europeo ha finora contribuito per lo più la giurisprudenza della Corte di giustizia UE nel cui ambito «una "funzione sociale" l'hanno esercitata, più che le disposizioni della Carta relative ai diritti sociali, il principio di eguaglianza e il divieto di discriminazioni: che sono riconosciuti dalla Carta, ma sono riconosciuti prima di tutto dai Trattati» (43). Del resto, come Fares fa giustamente notare, l'effettività dei diritti si correla strettamente al piano della accountability a cui sono sottratte le istituzioni comunitarie, essendovi invece sottoposte le autorità nazionali chiamate a correggere le eventuali disfunzioni e asimmetrie che si annidano in un ordinamento multilivello.

Il capitolo - che si segnala per l'acuta riflessione sui rapporti fra diritti sociali, libertà fondamentali e diritti umani - si chiude con un interessante approfondimento sulle connessioni fra diritti a prestazione e profili organizzativi, con particolare riguardo al concorso dei soggetti privati nella erogazione dei servizi.

Nel secondo capitolo viene esaminato lo statuto dei servizi sociali fra intervento pubblico e libertà di concorrenza.

Punto di partenza è un assetto che vede il legislatore competente a definire l'ammontare delle prestazioni sociali erogabili con risorse pubbliche operando un equo e prudente bilanciamento, alla luce della tipologia e gravità del bisogno da fronteggiare e soddisfare, con la tutela di altri valori costituzionali fra cui un ruolo fondamentale giocano le disponibilità finanziarie e i vincoli di bilancio. Si tratta, in sostanza, di un sistema che ormai ruota intorno ai concetti di diritto finanziariamente condizionato e di graduazione, relatività, differenziazione ed adeguatezza: concetti che, in un'accezione moderna, stanno sostanzialmente a testimoniare la limitatezza delle risorse da destinare al finanziamento della spesa sociale.

Importante è, quindi, la lettura critica della giurisprudenza costituzionale che l'A. sviluppa in chiave diacronica al fine di offrire al lettore, attraverso il prisma del riparto costituzionale di competenze fra Stato e Regioni, la concreta determinazione contenutistica delle formule e locuzioni utilizzate nel tempo dalle disposizioni costituzionali (l'art. 117) per esprimere l'in sé della materia (63).

Dalle disposizioni costituzionali l'A. muove anche nel prosieguo della trattazione per illustrare, nella *ratio* ispiratrice e nelle dinamiche attuative, il carattere programmatico e il meccanismo di finanziamento dei servizi sociali: la l. cost. n. 3/2001, attributiva alle Regioni di una competenza esclusiva a legiferare in materia, rappresenta lo spartiacque fra il passato (la tradizionale indolenza del legislatore statale, supplita encomiabilmente dai legislatori regionali), l'avvento della Legge quadro 328/2001 (per l'appunto coeva alla riforma costituzionale) e il riconoscimento in capo al legislatore statale del potere-dovere di determinare uniformemente sul territorio nazionale i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali cui corrispondono pretese direttamente azionabili da parte dei privati.

Apprezzabile è, poi, la seconda parte del capitolo in cui vengono valorizzati i nessi fra prestazioni sociali e mercato europeo: a dispetto della libertà degli Stati membri di organizzare e regolare in modo autonomo l'ordinamento delle prestazioni inerenti ai servizi sociali, occorre fare i conti con il dato che vede la normativa europea impattare sui sistemi di erogazione e di finanziamento dei servizi sociali. Al riguardo l'A. fornisce al lettore una ricca e ragionata casistica attinta dalla giurisprudenza europea in tema, concludendo nel senso che «per il diritto europeo non rileva il soggetto (quello che uno è) ma quello che uno fa (l'azione)» (99).

Un prezioso *excursus* dei percorsi di affermazione dei diritti sociali nel diritto internazionale e degli strumenti di protezione a livello universale e regionale si ritrova nel capitolo terzo.

Da rimarcare ai fini della ricerca in oggetto è la portata della Carta sociale europea e, secondo un'ottica innovativa, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. A quest'ultimo riguardo, accanto alle utili riflessioni svolte in merito alla effettività delle tecniche di tutela tenuto conto della natura dell'atteggiarsi delle norme convenzionali a parametro interposto di legittimità costituzionale, l'A. ricostruisce con estrema accuratezza la pluralità di filoni interpretativi lungo i quali la Corte europea dei diritti dell'uomo si è evoluta (125 ss.), dando vita ad una giurisprudenza che afferma la protezione dei diritti sociali pur in

assenza nella Cedu di norme esplicitamente riconducibili a tale classe di diritti. Un siffatto obiettivo – volto all’adeguamento ad una sensibilità collettiva che si era espressa in politiche sociali adottate da tutti gli Stati contraenti già prima che la Convenzione venisse sottoscritta – viene conseguito dalla Corte attirando nell’orbita della Convenzione prestazioni e diritti sociali strumentali rispetto alla garanzia di diritti riconosciuti direttamente dalla Convenzione stessa.

Di particolare rilievo sono, poi, la struttura e l’esposizione proprie del quarto capitolo, che si rivela centrale nell’economia complessiva del lavoro.

In esso viene affrontato il tema cruciale del bilanciamento fra l’attuazione delle garanzie sottese ai diritti sociali e la realizzazione degli imperativi affidati dagli Stati membri all’Unione Europea: vigilare sulla stabilità macroeconomica, prevenire e correggere gli squilibri di bilancio, esigere dai vari Paesi, e soprattutto da quelli con i saldi negativi di bilancio, riforme sostanziali che producono effetti diretti di contenimento dei costi. Se al vincolo del pareggio di bilancio e del ripiano dei disavanzi – su cui vigila la Corte dei conti a livello nazionale – si associa il decremento delle risorse disponibili per la spesa sociale aggravato da congiunture economiche sfavorevoli, si comprende come la meta della piena e diretta affermazione dei diritti di cittadinanza e della coesione sociale può rivelarsi di difficile raggiungimento.

La razionalizzazione ed il contenimento dei costi sono fattori di matrice europea capaci di insidiare il nucleo essenziale dei diritti fondamentali e di generare squilibri sociali e sacche di ineffettività del modello sociale dei singoli Stati membri. Il baluardo insuperabile ai tagli indiscriminati è, tuttavia, costituito dalla difesa della identità costituzionale nazionale degli Stati membri, ai quali compete in prima battuta la responsabilità di operare il suddetto bilanciamento attraverso una attenta opera di intermediazione politica.

Non a caso, nel nostro ordinamento il legislatore statale esibisce una tendenza alla centralizzazione delle potestà legislative in materia di coordinamento della finanza pubblica: anche perché è pur sempre lo Stato che risponde nei confronti dell’UE del rispetto degli obblighi comunitari gravanti sulla Repubblica complessivamente intesa. Quando, tuttavia, la discrezionalità legislativa sia stata esercitata malamente, travalicando i limiti del dettato costituzionale e andando ad intaccare quel nocciolo duro ed incompressibile dei diritti che esprime l’essenza stessa della dignità umana, entra in gioco la Corte costituzionale che, grazie alla sua funzione di presidio tecnico e garantista, «offre il naturale rimedio alla frattura dei principi di ragionevolezza, uguaglianza, proporzionalità, congruità e coerenza. Essa è, cioè, chiamata al ripristino dei valori di equità e giustizia di fronte ad ogni inaccettabile compressione dei diritti sociali» (177).

Le ultime battute sono tese a riaffermare il primato della socialità e della sostenibilità del diritto: in un sistema in cui i diritti sociali – che non sono disgiungibili dall’appartenenza, sia pure temporanea, ad una comunità (essendo le risorse necessarie essenzialmente frutto di stanziamenti pubblici all’interno dei confini statali) – si caratterizzano per essere: a) azionabili contro lo Stato o comunque contro apparati pubblici; b) generatori di antagonismo tra beneficiari e contribuenti e tra beneficiari stessi; e c) attuabili secondo le dotazioni finanziarie disponibili, al fine di rimuovere situazioni di ineguaglianza sostanziale sen-

za produrre discriminazioni, solo diritti ragionevoli, relazionali e temperabili sono meritevoli della qualificazione giuridica di diritti fondamentali.

Il quinto ed ultimo capitolo è rivolto all'analisi dei meccanismi di finanziamento delle prestazioni sociali agevolate secondo i parametri dell'uguaglianza e della equità di accesso: analisi condotta attraverso l'esame del pertinente quadro normativo e giurisprudenziale come evolutosi nel corso dell'ultimo decennio.

Si tratta di uno specifico e assai significativo *case study* che ha consentito all'A. di misurare la razionalità del sistema passando in rassegna le condizioni per la fruibilità a titolo gratuito o comunque agevolato dei servizi in rapporto alla quantità e qualità dei bisogni e alla capacità economica del beneficiario. Digni di sottolineatura sono i passi dedicati, da un lato, alla rilevanza contributiva del nucleo familiare nel decreto ISEE del 2013, già oggetto di interventi riequilibratori da parte giudice amministrativo, e nel decreto nuovi LEA del 2017; e, dall'altro, alle modalità di copertura dei costi sottesi all'integrazione socio-sanitaria, ove viene ben posto in evidenza il criterio elaborato dalla Suprema Corte della prevalenza fra la componente sanitaria e la componente sociale al fine di stabilire quale debba essere, nel concreto il centro di imputazione della spesa.

Concludendo, il lavoro monografico di Fares si segnala perché inserisce la trattazione in un contesto internazionale, prendendo in considerazione gli indirizzi prevalenti nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e della Corte di Giustizia dell'Unione europea, oltre che, naturalmente, i contributi fondamentali che in tema di sanità, assistenza, previdenza e istruzione ha fornito la Corte costituzionale. Pregevole è anche l'attenzione riservata alla disciplina di settore e agli attori pubblici (Stato, regioni ed enti locali) e privati, tenuti a rendere le prestazioni volte a soddisfare i diritti sociali. Padronanza di metodo e conoscenza degli istituti coinvolti e delle dinamiche dell'ordinamento si coglie anche dalla illustrazione dei vincoli finanziari che limitano la misura delle prestazioni e del tema trasversale del bilanciamento tra diritti e risorse disponibili per la loro attuazione.

L'argomento affrontato è di quelli dai cosiddetti confini mobili, in continuo fermento ed alla costante ricerca di un assetto difficile da trovare. Ciò implica che su di esso si concentreranno verosimilmente numerosi altri lavori, destinati ad arricchire un già vastissimo arsenale bibliografico. In tale contesto, tuttavia, il contributo di Fares merita senz'altro di essere letto poiché si distingue, in estrema sintesi, per l'ottima sistematica, l'accuratezza della ricostruzione e la scorrevolezza della esposizione, oltre che per l'originalità dell'approccio critico e dei connessi approdi interpretativi.

Carlo Colapietro

CARLO FERRUCCIO FERRAJOLI, *Rappresentanza politica e responsabilità. La crisi della forma di governo parlamentare in Italia*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018, pp. 700.

La mole del libro corrisponde alle sue ambizioni. L'Autore, costituzionalista e funzionario parlamentare, punta al cuore della crisi del sistema politico italiano - il Parlamento - e mostra in dettaglio come, negli ultimi venticinque

anni, le sue funzioni siano andate sempre più allontanandosi da quelle disegnate dai Padri costituenti. Da camera di composizione dei conflitti sociali e luogo del compromesso democratico, come nei momenti migliori della prima Repubblica, il Parlamento, già criticato dai sostenitori della democrazia governante o decidente, dopo Tangentopoli è divenuto progressivamente organo di ratifica di decisioni prese altrove.

Né la deriva s'è fermata qui. Se il libro non si fermasse all'esperienza della diciassettesima legislatura, infatti, non potrebbe ignorare che gli ideologi del partito vincente alle elezioni, il M5S, pensano per un futuro non troppo lontano a sistemi di democrazia diversi da quello rappresentativo-parlamentare: sistemi di democrazia diretta, o digitale, nei quali per definizione il Parlamento non ha più posto. Già oggi, del resto, la diciottesima legislatura mostra un Parlamento che lavora a scartamento ridotto, rispetto ai precedenti, e quasi solo per ratificare i decreti del governo.

Muovendo dai principi costituzionali di rappresentanza e responsabilità, l'Autore riconduce queste trasformazioni al passaggio dal proporzionale al maggioritario, e alla riforma dei regolamenti parlamentari, i quali nella dinamica dei poteri privilegiano il governo, compresi gli organi tecnici dei ministeri. L'esperienza della diciottesima legislatura, eletta con meno maggioritario e più proporzionale, suggerisce però che non si tratta solo del sistema elettorale. Dal punto di vista dell'anti-parlamentarismo e dell'auto-referenzialità, infatti, il governo giallo-verde pare anzi una prosecuzione estremizzata dei governi della seconda repubblica.

Di fronte a tutto ciò, Ferrajoli si pone le seguenti domande, che rischiano ormai di suonare retoriche: «Può ancora parlarsi di una centralità del rapporto di fiducia nel funzionamento dell'ordinamento costituzionale? La legittimazione democratica dell'esecutivo deriva ancora esclusivamente dalle assemblee parlamentari? Sono oggi le Camere effettivamente rappresentative del corpo elettorale? La funzione legislativa è ancora prerogativa delle Camere? Gli strumenti parlamentari per far valere la responsabilità dell'esecutivo sono ancora efficaci? I parlamentari rappresentano la Nazione [oppure] l'interesse di coloro che ne hanno determinato l'elezione» (125).

La risposta, e anche la tesi del libro, è che «la grave crisi politica ed istituzionale non sia altro che il prodotto dell'ineffettività delle norme costituzionali relative alla forma di governo, e del consolidarsi, nell'ordinario funzionamento degli organi rappresentativi, di regole e prassi apertamente contrastanti con i quattro fondamenti giustificativi del parlamentarismo» (132): pluralismo, rappresentanza, democrazia, garantismo. Sicché, la parte quarta del libro avanza proposte di riforma costituzionale in controtendenza rispetto al revisionismo filo-governativo della seconda Repubblica: proposte per una «estensione del modello della rappresentanza responsabile» già presente nella Costituzione del 1948 (593).

Quorum speciali per le leggi elettorali, parlamentarizzazione delle crisi di governo, garanzie speciali per i trattati che comportano durevoli cessioni di sovranità, leggi organiche, limitazione del ricorso ai decreti, forme di pubblicità televisiva dei lavori parlamentari: tutte queste riforme, tecnicamente riconducibili all'esperienza dell'Autore come funzionario parlamentare, politicamente appaiono ispirate al garantismo di Luigi Ferrajoli, con la sua fiducia

neo-illuminista nell'efficacia riformistica della legislazione. Tutto tecnicamente e politicamente ineccepibile, dunque: ma forse ormai superato dagli eventi.

Nella diciottesima legislatura ancor più che nella diciassettesima, infatti, nessuno affiderebbe queste riforme a una maggioranza tanto ostile al Parlamento quanto favorevole al (proprio) Governo. Forse, sulla crisi del parlamentarismo occorre una riflessione ancora più ampia, che oltre alle categorie del diritto costituzionale usi anche gli strumenti di scienza politica, psicologia sociale, mass-mediologia, e simili. Solo così, forse, può spiegarsi questo apparente paradosso: che un esecutivo populista e sovranista, lungi dall'invertire il *trend* anti-parlamentare e filo-governativo della diciassettesima legislatura, lo stia portando alle sue estreme conseguenze.

Mauro Barberis

HELMUT GOERLICH, *Zur zugewandten Säkularität – Beiträge auf dem Weg dahin. Ausgewählte Schriften*, herausgegeben von L. Jaeckel, M. Kotzur, R. Zimmermann, Berlin, Duncker&Humblot, 2014, pp. 308.

Il volume raccoglie alcuni scritti maggiori di Helmut Goerlich, un costituzionalista protestante emerito dell'università di Lipsia e noto autore di alcune rilevanti monografie sulle teorie dei valori costituzionali (*Wertordnung und Grundgesetz – Kritik einer Argumentationsfigur des Bundesverfassungsgerichts*, Baden-Baden, Nomos, 1979) e dei diritti fondamentali (*Grundrechte als Verfahrensgarantien*, Baden-Baden, Nomos, 1981).

Tra i 13 saggi del periodo 2002-2014 (di cui 3 in lingua inglese) si segnalano innanzitutto alcuni lavori sul «riferimento a Dio nelle costituzioni» (2004), sul «diritto delle religioni», concetto alternativo a quello ecclesiastico (2008), sulla «religious equality» (2010). Altri di diritto e teoria costituzionale intervengono sul ruolo della Corte costituzionale (2002), sulle «scenografie» della scienza del diritto, della storia e della politica costituzionale (2006) o su «diritti umani e costituzioni tra illuminismo e fondamentalismo» (2007). Particolare attenzione meritano anche alcuni contributi comparatistici – da parte di chi aveva ottenuto una Kennedy Fellowship a Harvard e teneva seminari a Miami – su temi sensibili come «Cultural Diversity and National Constitutional Law» nell'UE e nella giurisprudenza CEDU (2008), sul diritto costituzionale indiano (2009) e turco (2012). Quasi intraducibile risulta il titolo metaforico del libro che prospetta una «secolarità aperta che si rivolge alle chiese e alle comunità religiose o ideologiche» (292). La secolarità dell'Unione europea, elemento solo potenziale di identità della stessa, la protegge contro invasioni negli Spazi degli stati costituzionali nazionali ed esige non solo il rispetto delle diverse politiche ecclesiastiche, ma anche un dialogo continuativo e la protezione della libertà religiosa dei migranti. Il volume è corredato anche da una breve introduzione autobiografica e da un elenco delle ulteriori pubblicazioni dell'Autore, recentemente omaggiato anche da una *Festschrift* a lui dedicata (L. JAECKEL, B. ZABEL, R. ZIMMERMANN [a cura di], *Grundrechtspolitik und Rechtswissenschaft*, Tuebingen, Mohr Siebeck, 2016).

Jörg Luther

ANTONIO IANNUZZI, *Il diritto capovolto. Regolazione a contenuto tecnico-scientifico e Costituzione*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018, pp. 238.

Nella sua ultima monografia Antonio Iannuzzi indaga il complesso rapporto intercorrente tra le altre scienze ed il diritto costituzionale. L'opera, pur presentando un taglio prettamente costituzionalistico, chiama in causa anche altri settori della riflessione giuridica, come la filosofia e la teoria del diritto, il diritto amministrativo ed il diritto europeo.

Il volume si divide in quattro capitoli: dopo una prima parte introduttiva, infatti, l'Autore si sofferma sulle norme tecniche e le regole tecniche all'interno del sistema delle fonti del diritto; nella seconda parte dell'opera, invece, analizza la giurisprudenza costituzionale sul tema, al fine di definire lo statuto della legge a contenuto tecnico-scientifico ed evidenziare la necessità dell'istruttoria nel giudizio costituzionale avente ad oggetto leggi a contenuto scientifico.

La trattazione si apre con la constatazione che lo sviluppo tecnologico, lungi dal creare certezze, rende palese la specializzazione della conoscenza e mostra ancora dei limiti nella spiegazione di ampi fenomeni, con «la conseguenza che il diritto deve farsi carico del compito improbo di governare fattispecie dubbie», o poco chiare, anche per gli scienziati, «per non scadere in forme di indecibilità» (1).

Da ciò discende la necessità di un nuovo approccio dogmatico della scienza del diritto, specialmente quella costituzionalistica, che sappia sottoporre ad un vaglio critico le categorie tradizionali al fine di verificarne la tenuta al progredire delle conoscenze tecnologiche (5).

Di seguito, il tasso di *tecnicità* dell'opera aumenta e Iannuzzi analizza progressivamente il condizionamento delle cognizioni *science based* sulle fonti del diritto. In tale frangente, l'Autore mostra coraggio e solidità di pensiero, distaccandosi dalla dottrina tradizionale, che sostiene l'equiparazione tra norme tecniche e norme giuridiche, sostenendone invece la «necessaria alterità» (14 ss.).

Sulla base del Regolamento (UE) n. 2012/1025 e della Direttiva (UE) n. 2015/1535, l'Autore qualifica le 'norme tecniche' come specifiche tecniche, non obbligatorie, adottate da un organismo di normazione riconosciuto a livello nazionale o sovranazionale; viceversa, con l'espressione 'regole tecniche' si individuano atti-fonte, caratterizzati dal contenuto e dal fondamento tecnico-scientifico, di natura imperativa e vincolante, in quanto assumono la forza e il valore della fonte che li accoglie.

Particolarmente acuta è l'elaborazione della categoria generale delle leggi *science based*, «costituita da tutte quelle norme, contenute in atti-fonte, che si caratterizzano anche per il loro contenuto o per il loro fondamento tecnico-scientifico, esprimendo una correlazione necessaria fra scienza, tecnica e diritto» (20).

Il secondo capitolo dell'opera presenta dei tratti di decisa originalità rispetto alle usuali monografie di diritto costituzionale, in quanto ha ad oggetto le norme tecniche private e passa in rassegna gli organismi (nazionali e sovranazionali) deputati alla loro elaborazione. L'opera si sofferma sulle principali caratteristiche di tale regolazione e sulle peculiarità rispetto ai canoni

tradizionali della norma giuridica, che possono essere rinvenuti nella consensualità e volontarietà della norma, nell'assenza di pubblicità, nonché nell'autonomia, in luogo della classica eteronomia delle fonti del diritto, delineando così un «modello privatistico al servizio dello Stato-comunità, ma indipendente dallo Stato-ordinamento e dai suoi vincoli» (41).

Il maggiore fattore di implementazione della normazione tecnica nel nostro ordinamento deve essere rinvenuto nell'adesione all'Unione europea, che ha ravvicinato o uniformato la normativa interna degli Stati membri sul tema al fine di rafforzare il mercato comune.

A tal proposito, l'Autore evidenzia che l'approccio europeo alle norme tecniche ha subito un mutamento per mezzo dell'adozione del Regolamento (UE) 2012/1025 che, superando il sistema del c.d. Nuovo approccio, si pone l'obiettivo di «“definire specifiche tecniche o qualitative volontarie”, a cui i prodotti, i processi di produzione o i servizi attuali e futuri possono spontaneamente conformarsi» (58-59), estendendo anche il proprio campo di applicazione ai servizi (57-58). Da ciò discende un abbandono dell'«ancoraggio alle cognizioni tecnico-scientifiche per estendere il suo raggio di azione a settori meno *science based*, perciò fino ad ora oggetto di regole cogenti. In altre parole, si potrebbe assistere, per essere chiari, ad un allargamento delle funzioni della regolazione europea che fa leva sulla genericità della tecnicità da regolare, anziché sulla techno-scientificità» (64).

Ciò posto, Iannuzzi mette in rilievo le criticità della nuova disciplina europea che, incentivando la partecipazione di soggetti privati alle procedure di definizione delle norme tecniche, sembra rendere più fragile la distinzione tra pubblico e privato e, più in generale, tra democrazia e mercato.

Il terzo capitolo ha ad oggetto la collocazione delle regole tecniche nel sistema delle fonti del diritto. In particolare, la riflessione dell'Autore verte sul legame tra le regole e le norme tecniche, analizzando i diversi schemi di incorporazione. A tal proposito, il procedimento ottimale al continuo aggiornamento del dato normativo ai progressi tecnici e scientifici è individuato nel ricorso al c.d. “rinvio mobile” (91 ss.).

Di seguito, Iannuzzi si sofferma sul primato dell'Unione europea nell'adozione delle norme tecniche, che trova un avallo in alcune rilevanti decisioni della Corte costituzionale italiana, ove si afferma che l'attività di mera recezione materiale delle direttive tecniche dell'Unione europea escluderebbe ogni valutazione statale sulle scelte tecniche europee. Tale approccio viene fortemente criticato dall'Autore, evidenziandone l'incapacità di tenere in adeguato conto i diversi interessi – statali o regionali – sottesi ad ogni disciplina. Per tal motivo, si propugna l'adozione di un nuovo modello collaborativo basato su «standard europei rigidi e inderogabili (ma verificabili), limitati alle sole prescrizioni tecniche minime della materia da regolare, così da lasciare alla successiva produzione normativa statale o regionale l'alternativa fra la mera recezione materiale e la possibilità di porre standard ulteriori, al fine di soddisfare la specificità delle istanze territoriali» (98).

Allo stesso tempo, Iannuzzi evidenzia che la Corte costituzionale ha affermato la possibilità di interventi statali di natura meramente tecnica nelle materie di competenza regionale, a detrimento del principio di legalità sostanziale, in adempimento degli obblighi europei.

L'Autore pone in rilievo gli eccessi dell'impostazione della Corte costituzionale italiana che, per lo più, si sono concretizzati nella qualificazione della competenza legislativa in materia come concorrente e nell'attribuzione della potestà regolamentare in capo allo Stato, in violazione del riparto previsto dal nuovo articolo 117 Cost. (116 ss.). In particolare, si assisterebbe ad un'ulteriore dilatazione delle materie di competenza esclusiva per mezzo di una giustificazione casistica degli interventi, così da rendere maggiormente incerti i rapporti tra gli Enti nella produzione delle regole tecniche e da palesare un'ulteriore riduzione dell'autonomia regionale.

I capitoli quarto e quinto presentano certamente il taglio tipico delle trattazioni di diritto costituzionale, soffermandosi sullo statuto delle leggi a contenuto tecnico-scientifico e sull'introduzione dell'istruttoria all'interno del processo costituzionale.

La mancanza di procedure volte a regolare la formazione di leggi *science based*, nonché di adeguati meccanismi di coinvolgimento *ex post* degli esperti al fine di aggiornare la disciplina legislativa (148-149), fanno emergere un ritardo tutto italiano sul punto, in palese contrasto con la giurisprudenza della Corte Edu e della Corte costituzionale.

In particolare, tali organismi giurisdizionali hanno più volte affermato la necessità di ricercare un punto di incontro tra le valutazioni politiche e quelle di natura scientifica nell'elaborazione normativa, prendendo in considerazione l'eventuale formazione di un consenso fra gli Stati aderenti alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e l'avanzamento delle conoscenze scientifiche, al fine di evitare l'anacronismo scientifico delle leggi (150).

Prendendo le mosse da tali considerazioni giurisprudenziali Iannuzzi delinea «la legge avente contenuto scientifico [...] come un nuovo tipo di legge rinforzata» (151), necessitante di un'apposita istruttoria legislativa.

A parere dell'Autore, il "deficit scientifico" del nostro Paese potrebbe essere colmato ricalcando il modello legislativo presente nell'ordinamento europeo, capace di far emergere anche le posizioni scientifiche minoritarie e, soprattutto, un fruttuoso dialogo tra tecnici e decisori politici (152-153).

Di seguito, il lavoro di Iannuzzi si concentra sulla definizione dello *status* delle leggi a contenuto scientifico, rilevando un uso ambiguo del dato tecnico all'interno delle decisioni della Corte costituzionale. Infatti, la risultanza accreditata può assurgere a parametro per l'affermazione della intrinseca irrazionalità della disciplina legislativa ovvero, in senso diametralmente opposto, a strumento per l'affermazione di una riserva di competenza in capo alla comunità scientifica, con conseguente riduzione dei margini di scelta del legislatore (169 ss.).

Nella parte conclusiva del quarto capitolo, l'Autore pone l'accento sulla necessità e sui rischi derivanti dalla procedimentalizzazione del processo di formazione delle leggi a base scientifica. Infatti, dal coinvolgimento dell'*expertise* non può derivare un'assoluta perdita di controllo del diritto sulla tecnica ma, piuttosto, una più adeguata conoscenza e ponderazione degli interessi costituzionali sottesi ad una data disciplina scientifica (179 ss.).

In questo modo, Iannuzzi riafferma la centralità del giudizio di ragionevolezza e, più in generale del diritto, inteso come conciliazione di valori, a discapito della (tirannia della) ragionevolezza scientifica (184 ss.).

Il quinto capitolo ha ad oggetto principalmente il tema dell'istruttoria all'interno del processo costituzionale. In particolare, l'analisi della giurisprudenza mostra un ricorso esiguo all'istruttoria nei procedimenti aventi ad oggetto questioni scientificamente delicate, che si concretizza nel mancato coinvolgimento della comunità scientifica e nell'irrelevanza delle risultanze tecniche ai fini del convincimento del Giudice delle leggi. Infatti, spesso la Corte «preferisce affidarsi ai c.d. fatti notori o a massime d'esperienza, in tal modo mancando però l'opportunità di assumere una posizione più coerente e puntuale in ordine a questioni anche estremamente problematiche» (198). Alla base di tale atteggiamento della Consulta vi è tanto una difficoltà nell'individuare soggetti qualificati e autorevoli, quanto una oggettiva difficoltà dei giudici di utilizzare le informazioni ricevute dagli esperti, nonché la «convincione che esistano "fatti oggettivi" e che solo in tali circostanze sia legittimo ricorrere a rivalutare nel processo l'istruttoria svolta dal legislatore» (198).

Iannuzzi avanza la proposta, quindi, di favorire la partecipazione della comunità scientifica di riferimento al processo costituzionale, così da assicurare il più ampio pluralismo possibile e la "ragionevolezza" delle decisioni della Corte costituzionale (201 ss.). Per tal motivo, l'Autore critica il ricorso alle istruttorie informali, che rendono poco trasparente la partecipazione delle parti e dei terzi al contraddittorio (207 ss.).

In conclusione, l'ultima monografia di Antonio Iannuzzi scava a fondo un tema complesso e delicato, come l'incidenza delle risultanze scientifiche sul contenuto delle disposizioni normative e sul processo costituzionale, e si caratterizza per un rigore inusuale, che concilia il tecnicismo del costituzionalista con riflessioni di più ampio respiro sul senso del diritto e delle sue logiche.

Ancora molto dovrà e potrà essere detto sul tema, ma certamente si dovranno leggere queste belle pagine.

Carlo Colapietro

JOSEF ISENSEE, *Il diritto fondamentale alla sicurezza*, trad. e cura di T. Fenucci, Napoli, Editoriale Scientifica, 2017, pp. 128.

L'agile ma denso saggio di Isensee esce in edizione italiana grazie al prezioso e puntuale lavoro di Fenucci, con grande ritardo rispetto alla edizione in lingua tedesca, risalente, come è noto agli studiosi di queste tematiche, all'inizio degli anni Ottanta del secolo scorso. Il lavoro si apprezza per ricchezza argomentativa, solido apparato teorico e lucida analisi, il che rende il contributo di assoluta attualità, in un momento assai difficile per la tenuta complessiva delle democrazie. L'Autore si muove, con estrema agilità, nell'ambito della ricca e articolata letteratura sui diritti fondamentali di scuola tedesca, non disdegnando utili digressioni in quei settori (sociologia, filosofia, politologia) che da sempre alimentano l'apparente antinomia libertà-autorità che è opportunamente posta alla base del ragionamento relativo alle nuove declinazioni possibili di un diritto alla sicurezza (individuale e collettivo). In tale contesto assume un valore fondamentale un più moderno concetto di Stato-apparato (inteso, almeno a nostro sommo avviso, come ente al quale l'ordinamento riconosce l'uso monopolistico della forza) in una fase storica nella quale manifesta la sua mas-

sima crisi lo Stato-comunità (basti solo pensare alle numerose e talvolta incontrollabili spinte centrifughe che sempre più spesso interessano diverse realtà). Le soluzioni proposte appaiono decisamente convincenti in un quadro politico decisamente mutevole. Meritorio appare anche il lavoro di Tullio Fenucci che non solo traduce con grande perizia il saggio, ma nella introduzione produce un notevole sforzo di inquadramento del lavoro dello studioso tedesco nell'ambito della dottrina italiana, tenendo nella massima considerazione i nuovi (e tragici) eventi che hanno segnato la storia mondiale recente, ma anche il quadro normativo e ordinamentale di matrice europea. Un contributo importante al dibattito sui diritti fondamentali (e al loro bilanciamento), al ruolo dello Stato e alla sfera privata dei diritti e delle libertà.

Saverio F. Regasto

CLEMENS JABLONER, THOMAS OLECHOWSKI, KLAUS ZELENY (Hrsgg.), *Das internationale Wirken Hans Kelsens*, Schriftenreihe des HansKelsen-Instituts, Band 38, Wien, Manz, 2016, pp. 203.

Il volume raccoglie una serie di saggi dedicati non alla fortuna di Kelsen al di fuori della sua natia area linguistica, (l'Impero austro-ungarico, la Repubblica austriaca e la Germania), bensì ad alcuni lavori da lui svolti su questioni relative agli ordinamenti giuridici di vari Stati, dall'Austria al Brasile, dalla Città libera di Fiume al Liechtenstein. Si tratta di riflessioni su pareri, commenti, anche su abbozzi perduti di nuove costituzioni.

Il lettore italiano sarà sicuramente interessato al saggio di Stefan Wedrac, *Hans Kelsens Arbeiten an der Verfassung des Freistaates Fiume (Rijeka): eine Spurensuche* (25 ss.). L'autore vi ricostruisce le vicende di Fiume fino all'avventura dannunziana e alla richiesta da parte degli italiani a Kelsen di stilare una costituzione per quella Città libera. Purtroppo, nonostante le ricerche effettuate, il testo di questa costituzione resta irreperibile e probabilmente è vero che sia andato perduto in un trasbordo transoceanico per l'affondamento della nave su cui si trovava una cassa di documenti kelseniani. Sarebbe certamente interessante conoscerne il contenuto, anche perché lo Statuto poi approvato a Fiume non era scevro di accenni libertari, né dell'idea di un "guardiano della costituzione", palesando quindi, certamente, influssi almeno indiretti dell'attività di Kelsen per la costituzione austriaca del 1920.

Un altro scritto stimolante riguarda il parere di Kelsen (1929) a proposito della durata del parlamento del Principato del Liechtenstein a seguito di nuove elezioni, se per una nuova legislatura o a continuazione di quella precedente, un parere che, a detta dell'autore del saggio (P. Bussjäger), appare giustamente non convincente. Il *Gutachten* di Kelsen viene stampato come appendice del saggio.

Gli altri scritti riguardano due memorandum elaborati da Kelsen nel 1917 e nel 1918 sulla riforma della monarchia austro-ungarica (C. Schmetterer), un parere per la costituente brasiliana del 1933-34 (C. Silveira Siqueira), uno sulla dissoluzione della Ceco-Slovacchia nel 1939 (J. Kuklik e J. Nemecek) ed ancora sulla situazione giuridica dell'Austria e della Germania dopo la seconda guerra mondiale (T. Olechowski) e su Cipro nel 1959 (A. Constantinides), nonché ancora sulla costituente brasiliana (M. Losano). Una menzione a parte merita il

saggio di M. Gassner, che si occupa dei rapporti di Kelsen con i teorici del marxismo novecentesco, quello politico e quello giuridico.

Lo *Hans Kelsen Institut* di Vienna, che da molti anni cura la pubblicazione di questa serie di scritti sulla teoria pura del diritto, resta indubbiamente un punto di riferimento per tutti coloro che si occupano di Kelsen. In quest'epoca di critica al positivismo giuridico, di giurisprudenza "principalista", di giusnaturalismo e di giusmoralismo costituzionale è bene che vi sia chi continua a lavorare in una direzione teoretica che, a mio avviso, lungi dall'essere – come ritengono alcuni – sorpassata, è, almeno sotto certi aspetti, più viva che mai. Poiché sicuramente, finita la sbornia dell'ondivago costituzionalismo dei diritti, si dovrà tornare ad una concezione più scientifica del diritto (il che non significa cieca alle scelte di valore, etiche e politiche), sarebbe auspicabile che l'Istituto di Vienna – oggi diretto dall'ex Presidente del *Verwaltungsgerichtshof* e professore di Filosofia del diritto nella Facoltà giuridica di Vienna, Clemens Jabloner – assumesse anche la responsabilità di una posizione culturale che, partendo da Kelsen, volesse intervenire più direttamente nelle problematiche dell'attuale dibattito giusfilosofico e costituzionalistico. Naturalmente, è solo un auspicio personale.

Agostino Carrino

NICOLÒ LIPARI, *Il diritto civile tra legge e giudizio*, Milano, Giuffrè, 2017, pp. 311.

Il titolo della (bella) raccolta di saggi non deve trarre in inganno, molti dei temi trattati interessano i giuristi di qualsiasi ambito disciplinare e non solo i cultori del diritto civile. L'opera è, infatti, strutturata in quattro capitoli: il primo riguarda "La giurisprudenza fonte del diritto"; il secondo "I nuovi procedimenti interpretativi"; il terzo "Un diritto costantemente *in fieri*"; il quarto "Diritto e cultura". I titoli dei capitoli fanno comprendere agevolmente la portata generale del lavoro di Lipari: l'autore prende spunto da vicende del diritto civile per affrontare questioni rilevanti a tutto campo, quali, per esempio, l'analogia, i principi del diritto, ma soprattutto il ruolo centrale e pervasivo della giurisdizione, nonché i rapporti tra dottrina, giurisdizione e legislazione.

Dopo aver ricordato alcune delle qualità del libro, affronterò due questioni strettamente connesse tra loro: 1) l'impostazione metodologica seguita da Lipari, evidenziando alcuni dei problemi del metodo prescelto; 2) l'individuazione di un percorso alternativo, ma compatibile, con alcuni presupposti assunti dallo stesso Lipari.

Per primi, dunque, i pregi. Il volume è utile e interessante per l'oggetto indagato e per lo stile. I temi trattati rappresentano, infatti, il cuore della discussione giuridica degli ultimi lustri: il ruolo centrale e preponderante della giurisdizione nell'epoca della crisi della legge; la declinazione del diritto per principi generali e per valori; l'abbandono (senza esiti nichilisti) del mito della certezza del diritto e molto altro ancora. Lo stile è elegante, la lettura scorre gradevolmente in mezzo alla ricchezza di riferimenti. In ogni pagina emerge, con vigore, la passione scientifica (e civile) dell'Autore. Il volume propone un percorso coerente e progressivo, per nulla scalfito dall'essere una raccolta di saggi.

Tuttavia, se è vero, come diceva Giacomo Leopardi, che le parole sono l'involucro dei nostri pensieri, non con tutti i pensieri espressi da Lipari con parole raffinate si deve consentire: vengo allora al merito delle mie osservazioni.

Per prima la questione del metodo. L'Autore afferma, sin dalle pagine introduttive, che oggi «Il paradigma del valore si sposta dalla legge al giudizio assegnando al giurista (teorico e pratico) una funzione che [...] implica non soltanto la necessità di rivedere le tradizionali categorie ordinanti [...] ma impone altresì all'uomo di diritto di intendere la novità di un ruolo che non gli chiede più di limitarsi a dati da altri posti [...] Dobbiamo liberarci dalla falsa convinzione che la decisione in base alla razionalità [...] offra maggiori certezze di quella radicata su valori. Il problema sta in ogni caso nella misura di condivisibilità della soluzione» (4-5). Ne seguirebbe un radicale cambiamento nei metodi interpretativi e argomentativi, cambiamento teso a far «valere il diritto come valore», in quanto «la legge non può rendere legittimo ciò che tale non è nel comune riconoscimento dei consociati» e «ciò che è ritenuto legittimo viene praticato e osservato indipendentemente dal fatto che il relativo modello sia formalmente enunciato in un dettato legislativo» (6). Tutto il libro è teso ad affermare e corroborare queste tesi.

Il primo profilo di metodo, piuttosto delicato, è il seguente: quanto si è appena riportato, e che viene sviluppato diffusamente nell'arco del volume, è, nelle intenzioni dell'Autore, una descrizione di ciò che accade. Si tratta, però, di una descrizione di accadimenti che imporrebbero per ciò solo, per l'accadere, una forza normativa. Semplificando con qualche eccesso la prosa di Lipari: le cose stanno così, per cui è bene che stiano così. Questa conclusione, disallineata rispetto alla legge di Hume poiché sembra trarre conseguenze prescrittive da premesse descrittive, dipende soprattutto dal modo in cui il diritto è concepito e dal peso attribuito per individuare il diritto ai testi, ai casi e ai contesti: i testi (e i loro significati) contano poco o nulla, contano i casi e i contesti, per cui il diritto va colto nella sua dimensione storica e in tale ottica i legislatori sono, tutto considerato, un accidente della storia. La giustizia del caso rappresenta al meglio il diritto e il suo compito, ed è per questo che proprio coloro che decidono i casi (i giudici) sono in grado di cogliere in pieno la relazione tra fattispecie concrete e valori condivisi da soddisfare.

Qui emergono due ulteriori questioni che travalicano il metodo. I principi veicolano valori, la loro applicazione garantisce la giustizia del caso. Però, se i principi sono, come dice Lipari, senza fattispecie, in che modo si può controllare la loro interpretazione e la loro applicazione? Così ragionando sembra delinearsi un diritto basato sulla bontà delle soluzioni giudiziali, senza che l'aspetto argomentativo e della giustificazione assuma la dovuta importanza. Seguendo questa impostazione diviene davvero arduo individuare gli oneri argomentativi a carico dell'interprete, per il quale sarà sufficiente fare appello alla condivisione (indimostrata) di valori per aver compiuto il proprio mestiere; la decisione giudiziale, avvinta alla presunta specificità e giustizia del caso concreto, nasconde, inoltre, un'insidia: essa finisce col valere solo sulla base dell'argomento autoritativo, con buona pace della realizzazione effettiva di valori condivisi. V'è dunque il pericolo che, alla fine, resti il nudo valore, non il diritto fatto valere come valore. Le modalità decisionali non sono, infatti, secondarie rispetto al fine raggiunto, sono la via maestra per il controllo (democratico e interno al sistema giuridico).

co) delle decisioni giudiziali, per valutare l'esercizio responsabile della discrezionalità interpretativa da parte dei giudici.

La seconda questione può essere posta per mezzo di una domanda: quale ruolo per la dottrina giuridica in questo scenario? Il proposito lodevole di Lipari consiste nello scuotere la dottrina dalle rassicuranti e consolatorie certezze a cui si è affidata, certezze destinate a condannarla alla subalternità rispetto alla giurisprudenza; tuttavia, per il modo in cui il tentativo è condotto, finisce per raggiungere l'esito opposto a quello desiderato e rende definitiva la condanna: se è bene che le cose stiano in un certo modo proprio perché stanno in un certo modo, il ruolo critico e propositivo della dottrina viene interamente offuscato dalla giurisprudenza. La dottrina, però, più che inseguire acriticamente la giurisprudenza, può proporsi apertamente e dichiaratamente pure come riflessione critica sul diritto (anche su quello fatto valere come valore), assumendosi apertamente la responsabilità di consentire o dissentire dall'operato della giurisprudenza, provando ad incidere sugli esiti e anche sulla cultura giudiziale.

Insomma, quella compiuta da Lipari è una scelta di campo che va proposta come tale, senza che possa apparire ineluttabile in ragione della presunta forza normativa dei fatti. Credo che il diritto sia una miscela di potere e ragione, invoco cautela nel farne, più o meno consapevolmente, soltanto potere (giudiziale) occultato dalla retorica dei valori.

Il libro è stimolante e merita di essere letto, è bene ribadirlo. In parecchi passaggi toglie il velo ad alcune ipocrisie ancora circolanti nella cultura giuridica italiana. Tuttavia, togliere il velo ad alcune ipocrisie non implica rendere i giudici protagonisti (incontrastati e idealizzati) della scena giuridica. Infatti, anche gli equilibri istituzionali, il bilanciamento tra poteri, gli oneri argomentativi che ne derivano a carico degli interpreti possono "valere come valore" e consentire di far valere il valore del diritto positivo, più che un diritto come valore: senza ingenuità, con lucida consapevolezza e responsabilità.

Vito Velluzzi

ANDREA LOLLO, *Sindacato di costituzionalità e norme penali di favore*, Padova, Cedam, 2017, pp. 201.

Un giovane studioso che si cimenta con un tema davvero importante (un tempo si sarebbe detto «che fa tremare le vene ai polsi») merita un encomio per la capacità dimostrata di approcciare alla questione – che un tempo, appunto, sarebbe stata appannaggio esclusivo dei Maestri di una certa età – nonché per il pieno governo sia delle questioni attinenti al diritto penale, sia per quelle relative alla giustizia costituzionale. Il lungo saggio dedicato a quel settore dell'ordinamento di sicuro meno permeabile al sindacato di costituzionalità, offre al lettore una completa ed esaustiva trattazione del tema e un ragguardevole apparato bibliografico, tanto degli studi penalistici sul tema, quanto su quelli di diritto costituzionale. Non sfuggono all'informato Autore le questioni relative alla rilevanza della questione di costituzionalità delle norme penali di favore, alla spinosa questione della riserva di legge e, infine, quelle relative agli obblighi costituzionali di incriminazione *ex art. 13, comma 4*.

Una lettura piacevole su un tema, come si diceva, non facile che fornisce un contributo ampio e prezioso alla disciplina. Una monografia di ambito penalistico molto ben costruita da un giovane costituzionalista che, opportunamente, prim'ancora che ragionare nel merito, approccia la questione dal punto di vista del metodo, dei principi costituzionali e dei diritti fondamentali.

Saverio F. Regasto

STEFANO MANNONI, GUIDO STAZI, *Is competition a click away? Sfida al monopolio nell'era digitale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018, pp. 112.

GIOVANNA DE MINICO, *Libertà digitali. Luci e ombre*, Torino, Giappichelli, 2018, pp. 272.

I due volumi aggiungono un nuovo tassello, di grande interesse, al mosaico, ormai molto ricco, della letteratura in tema di comunicazione "internetiana".

Lo sviluppo di questo filone di studi mi pare sia la prova più chiara di quanto utopistica, e alla fine sbagliata, fosse l'idea originaria di considerare la così detta "rete delle reti" come una sorta di spazio magico nel quale la libertà di manifestazione del pensiero poteva (anzi doveva) finalmente esercitarsi al riparo da ogni forma di limitazione, da ogni indebita interferenza dei pubblici poteri. In una parola, al riparo da ogni regolamentazione. Questa visione mitica della rete, fondata sulle oggettive straordinarie possibilità comunicative multidirezionali che essa offre, ha condizionato a lungo gli studi in materia e ancora stenta ad essere del tutto accantonata. Il saggio di Mannoni (un docente universitario, ma con esperienza "sul campo" in veste di ex membro dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM) e Stazi (membro del Comitato per le valutazioni economiche dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato) e quelli di De Minico (una studiosa che ha dedicato gran parte del suo impegno scientifico ai profili costituzionalistici di Internet) offrono una serie di documentate smentite alle tesi apologetiche sulla comunicazione in rete e ci segnalano come, in realtà, su questo piano si ripropongano alcuni dei problemi classici della comunicazione attraverso i mezzi tradizionali, con una differenza di non poco momento: le caratteristiche specifiche di questo "nuovo" mezzo rendono assai più difficile assicurare il rispetto dei fondamentali principi (costituzionali) che reggono il sistema informativo/comunicativo, complessivamente considerato.

Questa considerazione vale, innanzitutto, per il principio del pluralismo informativo, posto fin dalle sue prime sentenze al riguardo dalla Corte costituzionale a fondamento di ogni ragionamento in tema di esercizio della libertà di manifestazione del pensiero, intesa tanto nella sua accezione attiva (di libertà di informare), quanto nella sua accezione passiva (di diritto ad essere informati). Un principio che riassume in sé una serie di diritti che vanno adeguatamente tutelati, al di là del mezzo comunicativo utilizzato: da quello di poter informare nel quadro di un "mercato" aperto e plurale al diritto di accedere al numero più ampio possibile di fonti di informazione, alla libertà di scelta tra fonti di informazione tra loro diversificate. All'inizio, si sarebbe potuto ritenere quasi pleonastico interrogarsi sull'esigenza di tutelare con apposite regole questo insieme di diritti: lo spazio comunicativo pressoché illimitato che la rete

mette a disposizione poteva apparire di per sé la garanzia migliore per il loro rispetto. Gli sviluppi successivi ci hanno dimostrato il contrario. Come Manoni e Stazi sottolineano, così come nel campo dell'informazione stampata o televisiva, si è manifestata anche in Internet una straordinaria tendenza alla concentrazione, che vede oggi i grandi operatori (da Google a Microsoft) occupare posizioni di mercato sempre più consistenti (dominanti), grazie ad operazioni di acquisizione di altri operatori minori non facilmente contrastabili dalle Autorità *anti-trust*.

Me, la stessa considerazione vale anche per altri aspetti, toccati affrontati dal volume di De Minico. Si pensi al diritto di accedere alla rete (dalla cui realizzazione dipende la possibilità effettiva di tutti di usufruire della capacità comunicativa della rete), ancora assai poco e mal tutelato, tanto da spingere qualche tempo fa Stefano Rodotà a proporne l'inserimento nel catalogo dei diritti costituzionali. Si pensi ancora alla libertà di scelta tra i diversi servizi informativi offerti in rete, compromessa da pratiche contrattuali tra *provider* e fornitore di servizi, grazie alle quali alcuni servizi si assicurano una velocità trasmissiva (e dunque una visibilità) più alta di altri, di fatto oscurandoli (è il problema della così detta "neutralità" della rete). O, ancora, si consideri il fenomeno crescente e preoccupante delle *fake news*, dirette in certi casi ad alterare la normale dialettica democratica: di nuovo un problema "vecchio" (il nostro codice penale conosce da tempo la fattispecie della diffusione di notizie false e tendenziose, volte a turbare l'ordine pubblico), che si ripresenta in forme inedite e più difficilmente contrastabili in virtù delle caratteristiche tecniche della rete e dell'anonimato che spesso caratterizza i messaggi immessi in rete. Ma l'elenco dei profili problematici della comunicazione "internetiana" non si ferma qui: a quanto sin qui richiamato si aggiungano le questioni poste dal rapporto tra comunicazione in rete e terrorismo internazionale, quelle relative alla tutela del diritto d'autore e, più in generale, quelle riguardanti il tema estremamente complesso del "governo" della rete e delle relative responsabilità.

Credo che da questa lettura si rafforzi la consapevolezza che all'interrogativo che De Minico pone all'inizio del suo volume e cioè se ci sia o meno bisogno di un diritto (anche "costituzionale") di Internet, si debba dare una sicura risposta positiva. Spetta ai giuristi, soprattutto quelli delle nuove generazioni, impegnarsi in un'opera non facile di ripensamento delle categorie tradizionali alla luce delle grandi novità (non tutte positive) che l'apparire di Internet sulla scena mondiale ha determinato.

Paolo Caretti

YASCHA MOUNK, *Popolo vs Democrazia. Dalla cittadinanza alla dittatura elettorale*, Milano, Feltrinelli, 2018, pp. 333.

JASON BRENNAN, *Contro la democrazia*, Roma, Luiss University Press, 2018, pp. 333.

Due recenti monografie tradotte in Italia nel 2018 ad opera di due filosofi politici assai diversi per provenienza e formazione ripropongono, sulla scia di una lunghissima tradizione di teoria politica, i quesiti su cui Platone si interrogò secoli fa sul "chi deve comandare" e su "come deve essere designa-

to chi comanda”, in un contesto, quale quello recente, dominato dall’avvento dei populismi. Un avvento che, per inciso, nessuno aveva previsto (come del resto la crisi economica del 2008) e che, nel giro di pochi anni, ha letteralmente polverizzato la certezza invalsa nella letteratura specialistica alla fine degli anni Ottanta del Secolo scorso circa la stabilizzazione dei regimi di democrazia liberale, come «forma ultima del governo umano» secondo la nota definizione di Francis Fukuyama (F. FUKUYAMA, *The End of History and the Last Man* [1992], trad. it. di D. Ceni, *La fine della Storia e l’ultimo uomo*, Milano, Rizzoli, 1992, 4).

Il contesto da cui prendono le mosse entrambe le riflessioni, quello della crisi – meglio della degenerazione – delle democrazie liberali è un dato di fatto di cui non si può discutere, certamente, non in questa sede. Va solo accennato, tuttavia, che lo stesso presupposto di partenza dato per scontato dai due AA. potrebbe a sua volta essere oggetto di discussione, almeno nella prospettiva abbracciata da Canfora secondo cui da tempo in Occidente si è sostituita la libertà (come potere di pochi) alla democrazia (come potere del popolo) con la conseguenza che risulta pertanto impossibile discutere della crisi di una forma di governo mai compiutamente realizzatasi, se non in forma di “idea” o di “ideologia”. Tanto che lo stesso Canfora conclude asserendo che la democrazia è rinviata ad altri tempi, e, forse, la sua realizzazione potrebbe avverarsi addirittura fuori da quell’Occidente che è sembrato (solo apparentemente) la sua culla (L. CANFORA, *La democrazia, Storia di un’ideologia*, Roma-Bari, Laterza, 2006).

I nostri due AA., invece, assumono il declino delle democrazie liberali come punto di partenza del loro discorso, sebbene il loro giudizio su tale declino diverga sensibilmente.

Brennan si considera allo stesso tempo “critico” e “fan” della democrazia (*Premessa*) ma, soprattutto, non condivide l’idea secondo cui la democrazia sarebbe un modo per dare alle persone la possibilità di dominare le circostanze, poiché tale assunto parte dalla errata convinzione che le persone si avvicinino alla politica in maniera razionale, mentre, sulle orme di Schumpeter, egli ritiene che, quando il cittadino entra nella sfera della politica il suo modo di ragionare diventa “associativo ed affettivo”.

Sulla scorta degli studi che psicologi, sociologi, economisti e scienziati politici conducono da oltre sessant’anni, e che hanno evidenziato le enormi quantità di modalità diverse di relazioni che i cittadini intrattengono con la politica (morbose, indifferenti, ossessive, informate, razionali, fideistiche...), Brennan introduce, nel Capitolo 1, quelli che definisce tre modelli di comportamento dell’elettore americano: hobbit (cittadini scarsamente informati e con altrettanto scarso interesse e livello di partecipazione); hooligan (cittadini molto informati e impegnati, al punto da divenire veri e propri tifosi della politica) e vulcaniani (che realisticamente egli stesso definisce degli “idealtipo”, cittadini informati e razionali, non impegnati ideologicamente con le proprie convinzioni).

In altri termini il suffragio universale non ha avverato il sogno di John Stuart Mill di rendere più intelligenti e attenti al bene comune i cittadini coinvolti politicamente, poiché, come l’A. cerca di dimostrare nel Capitolo 2, la maggior parte degli elettori sono male informati, non hanno le cognizioni di base per distinguere decisioni buone da decisioni cattive, soprattutto in alcuni

settori (quelli economici e di scienza politica, in particolare) tendono ad essere parziali e irrazionali. Secondo i suoi modelli comportamentali, insomma, la maggior parte dei cittadini sono hobbit e perlopiù hooligan e ciò avrebbe una spiegazione microeconomica: «acquisire informazione ha un costo. Richiede tempo e sforzi – tempo e sforzi che potrebbero essere impiegati per promuovere altri nostri obiettivi. Quando il costo atteso di acquisire una particolare informazione supera il beneficio atteso di possederla, le persone generalmente non si preoccupano di acquisire tale informazione. Gli economisti chiamano questo fenomeno ignoranza razionale» (Capitolo 2, *La maggior parte degli elettori non è stupida: semplicemente menefreghista*).

L'A. si dilunga, poi, nel riportare la vasta letteratura politologica che attesta l'ignoranza degli elettori; l'alta varianza che contraddistingue tale ignoranza; le evidenze empiriche che dimostrano come la maggior parte dei cittadini processa l'informazione politica in maniera profondamente distorta e partigiana; i comportamenti di difesa del territorio rispetto alla ricerca della verità; il livello di corruzione che può esercitare la politica sui comportamenti individuali; l'effetto di *framing* sulla formazione delle opinioni; la pressione sociale di imitazione del gruppo. La conclusione di tale analisi, tuttavia, non è colpevolista nei confronti degli elettori, bensì della democrazia: «la democrazia dà ad ogni persona una quota elementare e uguale di potere politico. Ma questa quota è davvero piccola, e proprio per questo i cittadini hanno scarsi incentivi a utilizzarla responsabilmente» (Capitolo 2, *Conclusioni*).

Dopo le argomentazioni basate su evidenze empiriche Brennan affronta, nel Capitolo 4, il la questione teorica principale sulla democrazia, e cioè la critica alla teoria di Rawls (poi sviluppata da Freeman) sul principio di libertà e, in particolare, la critica all'idea che i diritti elettorali siano libertà fondamentali e che perciò abbiano uno *status* più elevato di altre libertà, in quanto connessi alle due facoltà morali: la capacità di sviluppare un senso di una buona vita e la capacità di avere un senso di giustizia.

Secondo il nostro A. la teoria di Rawls è irrealistica poiché «solo poche nazioni al mondo offrono realmente ai cittadini l'intera estensione delle libertà rawlsiane, e poche, se non nessuna, garantiscono il giusto valore della libertà politica. Nella stragrande maggioranza delle nazioni ingiuste, comunque, la stragrande maggioranza delle persone sviluppa (e il resto potrebbe sviluppare) un senso di giustizia e una concezione del bene, pur non avendo accesso a queste libertà fondamentali» (Capitolo 4, *Sviluppare due facoltà morali?*).

Ancora, anche il nesso eguaglianza-democrazia propugnato da Rawls-Freeman sarebbe irrealistico, comunque fuorviante. Asserire, come fanno i due AA., che in una democrazia ben ordinata rinunciare al diritto di voto equivarrebbe a stabilire pubblicamente l'inferiorità di chi rinuncia (con la conseguenza del venir meno dell'eguaglianza) significa, per Brennan sopravvalutare le capacità della stessa democrazia.

Insomma, conclude Brennan, sommando tutte le sue critiche alla democrazia: «l'idea che la democrazia ci dia potere è intuitiva, ma si basa probabilmente su una distinzione fallace spesso ignorata. La democrazia dà sicuramente potere a noi in un modo in cui una dittatura non farebbe. Ma se anche la democrazia dà potere a noi, non dà potere a te, o a me, o ai tuoi amici, o a tua madre, o ai tuoi figli maggiorenni. La democrazia non dà bensì togliere potere

agli *individui*, e lo dà alla *maggioranza del momento*. In una democrazia, i singoli individui sono praticamente impotenti» (*ibidem*). A ciò consegue che, mentre possiamo preferire la democrazia a talune forme di governo (come la teocrazia o la dittatura) ciò non significa che la democrazia sia la migliore forma di governo possibile, e se ce ne fosse un'altra che funziona meglio, allora dovremmo sostenere quest'ultima.

Il volume di Mounk assume, invece, il declino democratico come un problema e non come un'opportunità per mutare la forma di governo. Malgrado i suoi difetti, infatti, secondo l'A., «la maggior parte dei cittadini sembrava profondamente legata a quella forma di governo. L'economia era in crescita. I partiti radicali erano insignificanti. Secondo gli scienziati politici, in Paesi come la Francia e gli Stati Uniti la democrazia era un valore scolpito nella pietra, e negli anni a venire non si sarebbero verificati cambiamenti di rilievo [...]. Poi il futuro è arrivato, e si è scoperto che in realtà era diverso eccome. Da tempo i cittadini erano delusi dalla politica; oggi sono diventati inquieti, arrabbiati, perfino sprezzanti. Da tempo il sistema dei partiti sembrava congelato; oggi i populistici autoritari sono in ascesa in tutto il mondo, dall'America all'Europa, dall'Asia all'Australia. Da tempo gli elettori nutrivano antipatia verso certi partiti politici o governi; oggi molti di loro sono disamorati della democrazia liberale stessa» (*Introduzione*, 13-14).

Ma cosa è successo? Secondo l'A., inizialmente l'ascesa della democrazia liberale a livello mondiale fu causata dalla mancanza di alternative valide: il comunismo aveva fallito; la teocrazia islamica non poteva sopravvivere oltre i confini del Medio Oriente; il sistema cinese era difficilmente replicabile fuori dai suoi confini. Successivamente gli scienziati politici iniziarono a teorizzare che la costruzione di una democrazia stabile non fosse un compito facile ma il premio in palio «era prezioso e imperituro: una volta garantiti gli standard democratici di base, il sistema politico sarebbe rimasto stabile per sempre [...] una volta diventata "l'unico gioco in città", con la famosa espressione usata da J. Linz e A. Stepan, la democrazia sarebbe risultata inamovibile» (*ibidem*).

In realtà, secondo Mounk, l'assunto secondo cui il liberalismo (la tutela dei diritti individuali) e la democrazia (lasciar decidere il popolo) assicurino la stabilità dei sistemi si sta dimostrando falso, perché dalla dipendenza reciproca dei due elementi consegue che il cattivo funzionamento di un aspetto possa estendersi anche all'altro. La democrazia senza diritti può diventare tirannia della maggioranza e i diritti senza democrazia possono sfociare in sistemi in cui la tecnocrazia esclude il popolo da un numero crescente di decisioni.

Quello che sta accadendo secondo l'A., è il lento divergere tra democrazia e liberalismo: populismo e tecnocrazia sono le diverse facce di questa stessa medaglia.

Il fenomeno del populismo è lampante: «nella mente dei populistici la volontà del popolo non deve essere mediata, e qualsiasi compromesso con le minoranze è una forma di corruzione. In questo senso i populistici sono profondamente democratici [...] ma sono anche profondamente illiberali: a differenza dei politici tradizionali, dicono senza mezzi termini che la voce della gente non deve essere smorzata né dalle istituzioni indipendenti né dai diritti individuali» (*ivi*, 19).

Altrettanto quello tecnocratico (l'eurozona): le élites che si impossessano del potere sono sempre meno inclini all'ascolto della volontà popolare che, anzi, ritengono pericolosa e pernicioso perché incompetente e disinformata.

Dinanzi a tali degenerazioni, l'A propone di abbandonare le proprie certezze (o incertezze) sul futuro e riflettere, invece, sulle cause e sui possibili rimedi.

Anzitutto occorre riconoscere che la democrazia si è caricata di troppi significati. Essa sembra aver abbandonato la "promessa originaria" di lasciar governare il popolo, gonfiando, invece, l'importanza delle istituzioni politiche: «anziché riconoscerle come un mezzo verso la democrazia e il liberalismo, sembra considerarle obiettivi di per sé» (*La crisi della democrazia liberale*, 35). Di qui la proposta di utilizzare una definizione di 'democrazia' che ritorni alla sua origine e secondo cui: «una *democrazia* è un insieme di istituzioni elettive vincolanti che traducono efficacemente le opinioni del popolo in politiche pubbliche; le *istituzioni liberali* proteggono efficacemente lo stato di diritto e garantiscono i diritti individuali come la libertà di parola, di culto, di stampa e di associazione a tutti i cittadini; una *democrazia liberale* è semplicemente un sistema politico che è sia liberale sia democratico: un sistema cioè che protegge i diritti individuali, da un lato, e traduce le opinioni del popolo in politiche pubbliche dall'altro» (*ibidem*).

Inoltre non bisogna cedere alla tentazione di ritenere che la crisi delle democrazie liberali possa essere arginata da soluzioni "facili": non si può pensare di limitare l'influenza dei populistici mettendo le decisioni in mano agli esperti (il riferimento è alla proposta epistocratica di Brennan) ma bisogna, invece, convincere gli elettori a sconfiggerli alle urne; allo stesso modo per sconfiggere le tecnocrazie non si può pensare di abolire le istituzioni tecnocratiche, economiche e/o giuridiche, piuttosto bisogna trovare dei modi per riformarle (*Diritti senza democrazia*, 95).

Infine, e soprattutto occorre avere consapevolezza che la passata stabilità delle democrazie si fondava almeno su tre condizioni che non esistono più: un rapido aumento degli standard di vita; la dominanza di un solo gruppo razziale o etnico; l'oligopolio delle informazioni nelle mani delle élite politiche e finanziarie.

Per quanto riguarda quest'ultima condizione Mounk sottolinea come l'oligopolio esercitato dalle grandi imprese mediatiche sui mezzi di comunicazione di massa implicava altresì che fossero loro a fissare «gli standard del discorso politico accettabile» (Parte Seconda, *Origini*, 138). Con l'avvento di Internet e dei *social media* questo vantaggio è sfumato: «pertanto, oggi nei paesi autoritari l'opposizione democratica ha molti più strumenti per rovesciare un dittatore al potere da lungo tempo. Tuttavia, per lo stesso motivo, anche i fomentatori dell'odio e i mercanti della menzogna possono minare le democrazie liberali molto più facilmente» (*ibidem*). Per quanto riguarda la condizione economica, non va sottovalutato come la stabilità delle democrazie si reggeva su almeno due pilastri: la ricchezza (media) della popolazione e la mobilità reddituale. Infine, il "popolo" delle democrazie stabili degli anni Ottanta del Secolo scorso, non è più quello odierno: molto velocemente nazioni altamente omogenee sono divenute società estremamente eterogenee suscitando sentimenti controversi: ribellione al pluralismo, preoccupazioni demografiche

e, soprattutto, timori economici connessi ad una redistribuzione del reddito a platee sempre più ampie.

Conclusa l'analisi i due AA. si cimentano nelle proposte e qui la divergenza di prospettive è ancora più netta: Brennan, conseguentemente alla sua avversione teorica alla democrazia propone l'epistocrazia, mentre Mounk tenta ricette per la rivitalizzazione della democrazia liberale.

La proposta epistocratica di Brennan si fonda sull'assunto che la democrazia non è presuntivamente la forma di governo migliore, perché gli elettori essendo disinformati sceglierebbero governanti incompetenti, con la conseguenza di imporre a tutti le loro scelte sbagliate.

Vi è, invece, a suo giudizio un vero e proprio "diritto" ad avere un governo competente poiché «quando votano, hobbist e hooligan esercitano un potere sugli altri, e questo richiede una giustificazione. Senza una giustificazione, non è lecito preferire questo sistema ad altri, in particolare ai sistemi epistocratici che provano a ridurre i danni che hobbist e hooligan possono causare» (Capitolo 6, *Il diritto ad un governo competente*).

Secondo il principio di competenza le decisioni assunte da un corpo deliberativo incompetente (o decisioni prese in maniera incompetente o in cattiva fede) privano i cittadini di diritti fondamentali (libertà, proprietà...) o, comunque, danneggiano significativamente le loro aspettative di vita. Inoltre, non si capisce perché il gradimento che tale principio riceve in alcuni settori (quello medico, quello penale delle giurie) non possa essere esteso anche al campo elettorale. Perciò, secondo Brennan, occorre generalizzare il principio di competenza e giungere alla conclusione secondo cui «le decisioni politiche sono legittime e autoritative solo se prodotte da un corpo decisionale preparato in modo competente e in buona fede» (Capitolo 6, *Generalizzare il principio di competenza*). Allo stesso modo occorrerebbe applicare lo stesso principio all'elettorato: i cittadini elettori, perciò, non devono esporre con le loro scelte incompetenti "tutti" i governati a rischi ingiustificati.

A questo punto Brennan si pone l'ovvia obiezione: ma è così vero che le democrazie sono incompetenti? Ed egli stesso è costretto ad affermare che non è necessariamente così, poiché le scelte post-elettorali dei governi eletti (da elettorati incompetenti) non sono necessariamente scelte incompetenti, entrando in gioco molteplici fattori di mediazione, come dimostrerebbero i tre teoremi matematici che lo stesso A. espone criticandoli: il teorema del miracolo dell'aggregazione, il teorema della giuria di Condorcet e il teorema di Hong-Page (Capitolo 7, *La democrazia è competente?*).

In sostanza quello che tali teoremi dimostrerebbero è in realtà intuitivo: le democrazie sono spesso mediate e corrette da scelte epistocratiche. Il che, per inciso, costituisce l'obiezione formidabile a tutta la costruzione di Brennan non tanto rispetto all'analisi del processo decisionale elettorale, che risulta assai convincente, quanto agli esiti che da tale processo possono scaturire, secondo cui le scelte compiute da governi selezionati da governi incompetenti non sono necessariamente scelte incompetenti o in mala fede.

Esistono, peraltro, innumerevoli evidenze empiriche di tale "trasformazione" (dalle urne al governo), a cominciare dal fatto che nessun governo realizza tutto ciò che promette nella fase elettorale, poiché i fattori di mediazione prevedibili (le opposizioni, la mancanza di risorse...) ovvero eventi impre-

vedibili, cambiano necessariamente le carte in tavola e costringono i governi a scelte più plurali e meditate.

Ciononostante Brennan ritiene che la democrazia sia uno strumento “difettoso” per cui valga comunque la pena di sperimentare diverse forme di epistocrazia quali, per esempio, un sistema elettorale “d’élite” (che cioè, subordini il potere di votare all’acquisizione di una licenza, magari incentivando economicamente coloro che sono svantaggiati: Capitolo 8, *Suffragio ristretto e voto plurale*); oppure un sistema politico ibrido come il suffragio universale con veto epistocratico (in cui il suffragio universale sarebbe limitato dall’esistenza di un consiglio di tecnici che avrebbe il solo potere di bloccare le decisioni politiche ritenute irrazionali o incompetenti: Capitolo 8, *Suffragio universale con veto epistocratico*).

Secondo Mounk, invece, i mutamenti che hanno condotto all’avvento dei populistici, «non hanno ancora trasformato le nostre società in modo così radicale da impedire ai politici dotati di buon senso di conquistare la fiducia dei cittadini caso per caso» (Parte Terza, *Rimedi*, 177). Se, tuttavia «non vogliamo che ogni fase discendente del ciclo economico o che ogni sbaglio di un candidato tradizionale rappresenti una minaccia per l’esistenza della democrazia liberale, dobbiamo agire sulle cause strutturali del sostegno populista» (*ibidem*).

Tre, in particolare i rimedi proposti dall’A. In primo luogo occorre “addomesticare il nazionalismo”, forgiando «un nuovo linguaggio di patriottismo inclusivo» (*Addomesticare il nazionalismo*, 189) che, da un lato, si basi sulle virtù della democrazia multietnica e dimostri che i legami che uniscono gli uomini vanno ben oltre l’etnia e la religione e, dall’altro non neghi la preoccupazione degli Stati circa il controllo dei propri confini.

In secondo luogo è indispensabile “risanare l’economia”, rovesciando le politiche che hanno aggravato la situazione economica (tassazioni più elevate ai redditi e patrimoni più alti); mutando le politiche abitative e aumentando la quantità di case disponibili; innalzando i livelli di produttività e investendo nella ricerca e nelle aziende; inventando uno stato assistenziale “moderno” (possibile attraverso la separazione delle prestazioni sociali dall’occupazione tradizionale), infine riattribuendo al lavoro il suo pieno significato.

Infine, occorre «ricostruire la fiducia nella politica» (*ivi*, 126), ponendosi continuamente la domanda che i grandi filosofi si pongono: come instillare la virtù politica nei giovani?

Insomma secondo Mounk, anche se i frutti del nostro lavoro si mostrano all’oggi incerti (nessuno può prevedere se l’ascesa dei populistici sarà una fase di breve durata oppure si rivelerà un cambiamento epocale) comunque vale la pena di fare «il possibile per salvare la democrazia liberale» (*Conclusioni*, 239).

Annamaria Poggi

PIERGIORGIO ODIFREDDI, *La democrazia non esiste. Critica matematica della ragione politica*, Milano, Rizzoli, 2018, pp. 207.

L’autore del libro in oggetto è un importante e prestigioso intellettuale italiano. Egli, infatti, è un illustre matematico ed alla cultura scientifica unisce una notevole cultura umanistica, nella quale va inclusa anche una buona conoscenza

storica. Premesso ciò, ritengo che il valore dell'opera sulla democrazia sia molto, molto inferiore a quello del suo autore.

Qual è il contenuto dello scritto in esame? Al fine di cogliere alcune tesi di fondo sembra la cosa migliore riportare alcuni brani della conclusione dell'Autore. «Certamente, non c'è democrazia, cioè "governo del popolo", quando il volere di quest'ultimo viene successivamente filtrato, annacquato e incanalato dai partiti, dal parlamento, dal governo e dal presidente della Repubblica». In termini più specifici, «non c'è democrazia nella cooptazione dei candidati da parte dei segretari dei partiti [...] nell'avallo obbligato da parte degli elettori di candidati ignari, incompetenti o disonesti [...] nella rimozione degli astenuti e delle schede bianche dal gioco politico [...] nella dittatura di una minoranza eletta con leggi truffa "maggioritarie" [...] in un voto che si riduce a una cambiale in bianco a scadenza quinquennale senza alcun vincolo di mandato [...] quando è l'esecutivo a legiferare e il legislativo ad eseguire [...] quando i due poteri dello Stato sono sottomessi al quinto, cioè all'industria e alla finanza», con la conclusione di fondo, in virtù della quale «in una parola, non c'è democrazia quando in pratica ci sono invece demagogia, populismo, oligarchia, partitocrazia, plutocrazia e cleptocrazia» (190-191).

Non pago di queste invettive, Odifreddi continua la sua requisitoria negando che sussista democrazia «quando il politico cattivo scaccia quello buono [...] quando i candidati e i partiti convergono e si confondono al centro lasciando scoperta ogni altra istanza [...] quando le scelte vengono strategicamente manipolate [...] quando gli elettori non sono equamente distribuiti tra i seggi e i voti tra i partiti e i candidati [...] quando la libertà individuale è incompatibile con l'armonia sociale [...] quando al massimo una persona può avere dei diritti [...] quando in teoria l'unica forma di democrazia possibile è la dittatura» (*sic*) (191).

Queste sono, in sintesi, le diverse tesi espresse dall'Autore con una trattazione che denota la conoscenza di storia ed istituzioni costituzionali di diversi Paesi, con informazioni talora non prive di utilità perfino per il giurista che non sia versato in storia costituzionale o in diritto comparato. Purtroppo, come s'è anticipato, il volumetto è affetto da gravi difetti ed è un peccato, si ripete, dato il livello culturale di chi l'ha scritto.

Non si possono sottacere alcuni difetti, che pure è possibile qualificare come minori. Così c'è un'impresione, forse un *lapsus calami*, laddove si parla di un «Senato consultivo, composto di senatori nominati di re in base al censo [...] tipico delle monarchie costituzionali e parlamentari», e, si aggiunge tale «era ancora il Senato del Regno d'Italia fino al 1945» (162). Il Senato italiano non aveva funzione consultiva, ma deliberativa (anche) nel nostro ordinamento costituzionale liberale (e fascista), non era composto solo di membri nominati in base al censo e non è durato in carica fino al 1945, in quanto, secondo l'opinione della quasi totalità dei giuristi, già nel 1944 era cessata la vigenza dello statuto albertino e quindi mancava la fonte di legittimazione dell'organo in oggetto. Che poi il Senato avesse un peso costituzionale assai inferiore a quello della Camera dei Deputati è vero (soprattutto in epoca liberale, perché durante il regime fascista non aveva gran rilievo neanche quest'ultima assemblea), ma ciò nella sfera dell'effettività costituzionale e non in quella formale e giuridica. Così pure non è esatta, in termini reali, l'altra affermazione, secondo cui la Camera dei Comuni in Gran Bretagna, «è l'unico vero centro di potere inglese» (163). Anche a restrin-

gere il significato dei termini 'centro di potere' all'ambito giuridico, è opinione corrente che (anche) in Gran Bretagna sussista una supremazia del Governo nei confronti del Parlamento.

Un secondo difetto minore sì, ma più grave del precedente, è costituito da alcune valutazioni polemiche di sapore vetero-anticlericale. Con riferimento al regime costituzionale britannico, l'Autore, accostando la regina e il papa, configura il Regno Unito come «una forma di teocrazia» (45), in quanto «ben 26 vescovi siedono alla Camera dei Lords» (46-47). Che si tratti di un residuo storico di istituzioni non ispirate al laicismo moderno sembra fuor di dubbio, ma che tale residuo possa indurre a configurare, circa la Gran Bretagna, «una forma di teocrazia» sembra un'operazione concettuale assolutamente irragionevole.

Il vetero-anticlericalismo (cosa ben diversa da un sano laicismo liberale professato anche a chi scrive) si manifesta poi in un'altra considerazione, assai poco ragionevole. Dopo aver accennato alla forma di stato denominata «repubblica islamica», ove la «religione detta le leggi alla politica» e «il parlamento non è sovrano, ma sottoposto all'autorità religiosa islamica» (57), Odifreddi afferma che nelle repubbliche islamiche la religione governa la politica «formalmente e palesemente», mentre in «molte altre monarchie e repubbliche [...] lo fa informalmente e sottobanco» (57) e, sorpresa!, anche «l'Italia è uno dei paesi a democrazia limitata in cui lo Stato è sottomesso alla Chiesa, e le leggi su questioni a cui essa è sensibile non passano senza il suo benessere», con l'ulteriore rilievo, a favore della religione islamica: la differenza starebbe nel fatto che nelle repubbliche islamiche «gli *ayatollah* e i *mullah* agiscono apertamente alla luce del sole», mentre in Italia «i vescovi e il papa tramano subdolamente nell'ombra» (58). Orbene, a questa incredibile affermazione si possono opporre (almeno) tre consistenti obiezioni, esposte con estrema concisione.

Anzitutto, Odifreddi ragiona come se la Chiesa di oggi, di papa Francesco, fosse la medesima di quella del passato, prima dell'avvento di Giovanni XXIII. Molta acqua invece è passata sotto i ponti in questi ultimi decenni anche relativamente ai rapporti fra lo Stato e la Chiesa cattolica. L'omissione di tale mutamento è inaccettabile come lo sarebbe il disconoscimento della trasformazione dell'URSS da Stalin a Gorbaciov.

In secondo luogo, non va dimenticato che in Italia sono state approvate leggi, soprattutto nel campo della bioetica, che certamente non sono state gradite dalla Chiesa cattolica. Si possono citare, e l'elenco è lungi dall'essere esaustivo, le leggi in tema di divorzio o di interruzione volontaria della gravidanza. Alle leggi si aggiungono sentenze, come ad esempio quella sul caso Englaro, le quali non sarebbero mai state adottate in un regime teocratico (cattolico o di altra natura).

Infine, c'è l'atteggiamento pubblico nei confronti dell'ateismo. Ha ovviamente ragione l'Autore nel deplorare le resistenze ad ammettere la liceità dell'ateismo ed a rispettare chi lo professi. Però, mentre in Italia (come in altri Paesi democratici) l'eventuale ostilità nei confronti dell'ateismo costituisce solo un fenomeno sociale o culturale, senza alcuna ricaduta di natura giuridica, in Paesi aventi un regime teocratico (informato non alla religione cattolica, ma a quella musulmana) l'ateismo è giuridicamente sanzionato – ed anche pesantemente, come ben ha mostrato l'Autore (117). In Italia Odifreddi può tranquillamente professare e, se vuole, propagandare la sua convinzione atea, cosa che non

potrebbe fare impunemente in Paesi ove la casta teoretica agisce «alla luce del sole».

Registrati i difetti minori, veniamo a quelli più gravi. Tralasciamo la confusione di piani e la mescolanza di tesi, che invece andrebbero, a rigore, ben distinte: ad esempio, una cosa è la democrazia, quale regime istituzionale che riguarda l'organizzazione dello Stato ed i rapporti fra questo ed i cittadini in generale, altro è la politica, l'attività di governo, che si svolge nell'ambito del regime democratico. L'abbinamento, anzi l'intreccio, delle considerazioni sulla democrazia e sulla tassazione e la configurazione di tasse ed imposte come «antidemocratiche» (187) costituisce una grossolana confusione di ordine concettuale, frutto di una mancanza di rigore logico. Non si può criticare in quanto «antidemocratico» un regime politico per i difetti che si vogliono riscontrare nella politica estera, economica, fiscale, ecc., poiché detti difetti non attengono propriamente alla sfera politico-istituzionale. I difetti gravi, da rilevare, sono di duplice ordine.

In via fondamentale è gravemente carente l'impianto concettuale di natura politologica, che caratterizza l'opera in esame.

Odifreddi prende le mosse da una definizione: «democrazia significa letteralmente “governo (*kratos*) del popolo (*demos*)”», precisando che tale espressione può avere una duplice interpretazione. Secondo l'interpretazione in senso «attivo», quella «canonica», «il popolo è il soggetto che governa», mentre in virtù della «seconda, quella apocrifa, il popolo diventa invece l'oggetto da governare» (12). Ovviamente, come appare inequivocabilmente dalle parole riportate, l'Autore assume senz'altro che la configurazione «canonica» della democrazia in senso letterale quale regime in cui il popolo è «il soggetto che governa» (a dire il vero, in base al mero dato letterale non sarebbe nemmeno pensabile la configurazione “apocrifa” della democrazia quale regime in cui il «popolo diventa [...] oggetto da governare»). Ebbene, l'assunzione del significato letterale, «canonico», di democrazia quale «governo del popolo» merita una severa critica, in quanto concezione fallace ed ingannevole.

L'argomentazione, che comprova l'infondatezza della configurazione letterale, «canonica», della democrazia, è ampia, ma può sintetizzarsi in alcune osservazioni di fondo (almeno stando alle più rilevanti).

Anzitutto il popolo, soggetto governante, non esiste, è una costruzione immaginaria. Esistono sì tanti (milioni) di individui dotati di coscienza e volontà, ma non esiste, se non come finzione irreali, un soggetto unitario di questi individui, dotato di coscienza e volontà (oltre che di un'intelligenza superiore a quella dei componenti). La costruzione e la deificazione del popolo è solo un'operazione di mera natura mitologica, priva di qualsiasi riscontro nella realtà empirica e quindi (scientificamente) priva di alcun fondamento. Se è inesistente il dio-popolo, il soggetto governante od autogovernantesi, non ha fondamento la concezione «canonica» della democrazia, che presuppone l'esistenza reale di tale soggetto collettivo, personificato come un individuo.

In secondo luogo, l'idea secondo cui i cittadini possono governare consapevolmente, cioè dotati di adeguate informazioni e di razionalità, è altrettanto fallace e mitologica. Da tempo, almeno dal finire del XIX secolo un'abbondante letteratura ha analizzato la psicologia delle folle, la persuasione occulta, la manipolazione delle masse e l'impatto della emozionalità (e dell'irrazionalità) sulle scel-

te politiche (della maggioranza) dei cittadini. La concezione di un popolo quale "soggetto di governo" in quanto costituito da cittadini dotati della reale capacità di governare è scientificamente fallace.

Senza indugiare in ulteriori considerazioni critiche sulla concezione di democrazia assunta da Odifreddi, debbo rimarcare un altro difetto, sempre relativo alle tesi di fondo in oggetto.

Quanto sostenuto poc' anzi dallo scrivente non è solo una sua opinione personale, bizzarra, ma è in varia misura un'opinione sostenuta da una numerosa schiera di illustri intellettuali italiani e stranieri ed in tempi diversi. Una rassegna bibliografica occuperebbe molte pagine e non sarebbe opportuna in questa sede. Possiamo solo citare alcuni insigni esponenti dell'indirizzo, cui aderisce lo scrivente (studiosi di diverse aree disciplinari), limitando i richiami all'Italia nello spazio temporale dei decenni del dopoguerra: Bobbio, Sartori, Pizzorno Fisichella, Salvadori, Gentile, Simone. Orbene un intellettuale che non si occupi professionalmente di storia o di politologia, ecc. e che voglia esprimere sue riflessioni sulla democrazia, facendo l'apologia della versione «canonica» ha certo il diritto (culturale) di farlo, ma ha anche il dovere (sempre culturale) di tener conto di un consistente, dominante in ambito politologico, indirizzo contrario e degli argomenti di grande spessore da quest'ultimo avanzati. Ma di questa conoscenza e di un tentativo di confutazione della concezione realista (e non mitologica) della democrazia non c'è traccia nell'opera che si va recensendo. Del resto del rilievo critico, qui avanzato v'è una riprova, se mai vene fosse bisogno, nella lettura della bibliografia riportata nelle ultime pagine del volumetto, nella quale non compaiono né i nomi illustri cui s'è accennato, né altri di egual valore, del medesimo orientamento scientifico. Se è consentito un confronto, peraltro porgendo le scuse per la venatura polemica, si può leggere un bel libro ricco di cultura e riflessioni sulla democrazia (R. SIMONE, *Come la democrazia fallisce*, Milano, Garzanti, 2015), opera di un linguista di reputazione internazionale, che ha trattato l'argomento ben tenendo conto, e riflettendo su di essa, della letteratura politologica e storica, italiana e straniera, con estrema dimestichezza della materia trattata e con arricchimento culturale di chi sia interessato alla stessa (si può aggiungere che, guardacaso, anche Raffaele Simone è attestato sulla posizione della democrazia realista e non dell'autogoverno popolare).

Concludendo su questo punto, una corretta visione della democrazia, quale comunemente intesa con riferimento alla prassi ed alla realtà storica, induce a configurare il regime democratico non già come autogoverno del popolo, ma quale governo sul popolo. Esso si differenzia, e non è poco, dai regimi autocratici in quanto la democrazia pone vincoli e limiti ai governanti nell'interesse dei cittadini (in detto interesse c'è, *in primis*, la libertà), laddove gli altri regimi consentono arbitrari e rendono più difficile la rimozione del malgoverno.

Un secondo difetto riguarda la trattazione di un tema più specifico. Più esattamente si tratta dei sistemi elettorali e del rapporto fra questi e la democrazia.

A parere dell'Autore i sistemi elettorali e la distribuzione dei seggi dovrebbero sempre ispirarsi al (solo) principio della «rappresentatività democratica», la quale ovviamente si realizza al meglio (o al meno peggio) mediante sistemi proporzionali, mentre va rifiutato il principio della governabilità che si realizza «mediante sistemi maggioritari più o meno truffaldini, uninominali o plurinomi-

nali, e a turno unico o doppio». In verità l'ideale sarebbe una «democrazia diretta» che affidasse «al popolo le decisioni fondamentali attraverso referendum, e delegando al governo solo l'ordinaria amministrazione, in un'estensione del modello embrionale della Svizzera» (107) (tralasciamo il fatto che nella Confederazione elvetica esiste anche il parlamento, oltre a governo e referendum). Non potendosi comunque realizzare tale utopia, forse (così sembra) anche perché il «potere costituito» la «scoraggia restringendo drasticamente le materie sottoponibili a referendum» (107), allora si prefigura un proporzionalismo radicale, che «imporrebbe di lasciare vuoti in parlamento i seggi corrispondenti» alla «consistente frazione dell'elettorato» (115), cioè di coloro che si astengono od esprimono voti nulli o schede bianche.

A parte la stravaganza della proposta di tradurre i voti negativi (chiamiamo così l'astensione o i voti nulli o le schede bianche), posto che la sua realizzazione non determinerebbe comunque una rappresentanza politica, può dirsi che una concezione ultraproporzionalistica potrebbe non essere assurda ed avere una sua legittimità (ben distinta dalla validità) culturale. La critica da muovere ad Odifreddi è costituita dalla superficialità e dalla assoluta aporeticità mostrate nell'affrontare tale tema. L'affermazione, secondo cui un sistema elettorale maggioritario e non (radicalmente) proporzionalistico sarebbe «antidemocratico», è ben contraddetta sia dall'esperienza dei regimi democratici (nella maggioranza dei quali vigono sistemi elettorali non proporzionalistici), sia dagli argomenti di grande spessore (che pur possono essere discussi e non condivisi) avanzati dalla cultura giuridica e politologica, che si è espressa a favore della coesistenza e temperamento dei principi di governabilità e rappresentatività. Che la rappresentatività sia un principio incondizionato, tale da essere seguito ed osservato anche a totale detrimento della governabilità, è ampiamente e motivatamente contestato da un ampio ed autorevole indirizzo di pensiero (anche) sulla base del fatto che qualche regime democratico è crollato pure a causa di una grave ingovernabilità (va ricordata la fine della Repubblica di Weimar, avente un sistema elettorale proporzionale, la quale, dal 1919 al 1933, ha avuto un multipartitismo estremo ed una ventina di compagini governative). Si ripete, chi scrive non concorda con Odifreddi sul proporzionalismo, ma considerata tale opinione meritevole di rispetto culturale, mentre deplora i termini acritici, superficiali e dogmatici con cui l'Autore presenta la sua tesi, senza tener in alcun conto dati e storici e culturali che pur sono rilevanti nella tematica in oggetto.

Si possono concludere le notazioni critiche prospettate in precedenza con una considerazione che va oltre il libro in oggetto. Le istituzioni e la Costituzione sono oggetto dell'interesse non soltanto di giuristi o di politologi, ma anche di intellettuali e studiosi professionalmente di discipline ben diverse. Il che è ben comprensibile e perfettamente lecito, posto che istituzioni e Costituzione investono la politica ed i cittadini e possono essere conosciute più facilmente di quanto lo sia per materie specialistiche come la matematica, l'archeologia, la linguistica, ecc. (questa specificazione esemplificativa non è casuale). Contributi di grande valore ed utilità possono provenire da riflessioni di intellettuali prestigiosi che siano in grado di arricchire o di correggere l'apparato concettuale di chi sia giurista e si occupi professionalmente delle istituzioni. Però quanto detto poc'anzi non fa venir meno una regola che vale per tutti i campi dello scibile umano: la trattazione di ogni materia richiede acquisizione di informazioni

tecniche e rifiuto di luoghi comuni e di spirito polemico senza approfondimento. Si è citato come modello il pregevole volumetto di Simone sulla democrazia ed è bene che l'esempio sia seguito e la formulazione di questo auspicio si fonda sulla convinzione che sono in circolazione opere nella materia *de qua* (e non solo quella di Odifreddi) che non sono all'altezza del valore e del prestigio intellettuale dei loro autori.

Gladio Gemma

ELISA OLIVITO, *Il diritto costituzionale all'abitare. Spinte proprietarie, strumenti della rendita e trasformazioni sociali*, Napoli, Jovene Editore, 2017, pp. 334.

Per molti tempi rimasto ai margini della riflessione dottrinale e della cronaca legislativa e giurisprudenziale il volume si occupa del diritto costituzionale dell'abitare.

Si tratta di una formula quanto mai controversa, ricorrendo alla quale l'Autrice ha inteso riferirsi a quel variegato complesso di istanze (personali, familiari, sociali e culturali) che sono parte integrante della dimensione normativa sottesa all'art. 47 della Costituzione. La disposizione, posta a chiusura del titolo III della Prima parte della Costituzione (dedicato ai rapporti economici), afferma l'impegno della Repubblica a sostegno delle politiche abitative, in particolare, *favorendo* «l'accesso del risparmio popolare alla proprietà dell'abitazione» (comma 2). Di qui la tendenza, avvalorata anche dalla prevalente dottrina, a interpretare la disposizione in stretta connessione con il principio personalista (art. 2. Cost.), il principio di eguaglianza sostanziale (art. 3, comma 2, Cost.), l'utilità sociale dell'iniziativa economica privata (art. 41 Cost.), la funzione sociale della proprietà (art. 42, comma 2, Cost.).

Disposizioni a partire dalle quali, l'Autrice, dopo avere enucleato l'esistenza di un diritto all'abitare nell'ordinamento italiano, ne delinea coerentemente l'ambito di tutela fino a farlo coincidere non con il bene immobile in sé e per sé considerato, ma più complessivamente con la dimensione abitativa, intesa quale spazio intrinsecamente finalizzato al soddisfacimento di (alcuni) interessi primari.

Quella che il libro ci offre è, pertanto, un'indagine complessa, corredata da molteplici profili analitici aventi prevalentemente ad oggetto lo sviluppo delle politiche fondiari, la dimensione sociale del diritto di proprietà, l'urbanistica, le trasformazioni economiche del sistema. Una ricostruzione, pagina dopo pagina, protesa a evidenziare come ogni soluzione di carattere normativo concernente il diritto all'abitare sia fatalmente destinata a fallire ogni qual volta eviti di raccordarsi con le politiche del territorio, gli strumenti urbanistici, la pianificazione dell'uso dei suoli, il mutamento dei rapporti familiari, la dimensione attuale dei processi migratori. L'Autrice delinea attentamente i profili di merito della questione procedendo (in particolare nel secondo capitolo) ad una serrata ricostruzione delle dinamiche storiche: dall'emersione del disagio abitativo nell'Italia liberale agli sviluppi del dibattito su *laissez faire* e intervento pubblico; dalla stagione "aurea" della ricostruzione postbellica contrassegnata dall'intervento dello Stato a sostegno dell'edilizia residenziale (il piano INA-

Casa, le “nuove politiche abitative”, L. n. 167/1962) fino al repentino declino delle politiche abitative iniziato a partire dagli anni Ottanta del secolo scorso.

Il volume si avvale, altresì, di una puntuale ricostruzione dei principali orientamenti dottrinali in materia e di una approfondita disamina critica degli “oscillanti” orientamenti giurisprudenziali (avallati, nel corso dei decenni, soprattutto dalla Corte Costituzionale con le sentt. n. 3/1976, n. 252/1983, n. 49/1987, n. 217/1988; n. 404/1988, n. 559/1989).

Sul piano ordinamentale, il volume dimostra, infine, come le problematiche relative al diritto all’abitare debbano oggi essere necessariamente assunte e ricostruite alla luce dei rinnovati criteri di ripartizione delle funzioni fra i livelli di governo al fine di evidenziare compiutamente le crescenti frizioni determinatisi, in questi anni, tra le politiche urbanistiche del territorio e la tutela dei livelli essenziali di prestazione dei diritti sociali, tra il disposto costituzionale e la sostanziale vanificazione delle politiche sociali a livello territoriale (determinata, in particolare, dai crescenti tagli alle risorse finanziarie delle Regioni). Ma in questo quadro ciò che rischia di risultare compromesso è, ancora una volta, il diritto all’abitare nelle sue complesse articolazioni. Anche perché – ribadisce l’Autrice – ciò che su questo fronte oggi rileva non è semplicemente l’alternativa tra intervento statale e politiche territoriali, tra edilizia residenziale pubblica e sostegno all’iniziativa privata, ma tra le azioni di promozione in grado di veicolare le finalità sociali poste dalla Costituzione repubblicana (di cui le politiche abitative sono parte) e gli interventi normativi elusivi di tali principi.

Il volume ci offre infine un’interessante ricostruzione critica delle soluzioni normative, che il legislatore, sulla scia di alcune sentenze emanate dalla Corte costituzionale, ha ritenuto opportuno di dover adottare nel tentativo di fronteggiare le profonde trasformazioni che, in questi anni, hanno investito i rapporti familiari e sociali generando inedite forme di “disagio abitativo”. Ci si riferisce all’emersione di forme diffuse di *cohousing*, alle problematiche abitative che investono oggi “rom” e migranti, alle complesse questioni sottese alle occupazioni a scopo abitativo, agli alloggi inoccupati e, infine, all’espansione delle cd. “rendite parassitarie”.

Dalla lettura complessiva del volume emerge con nettezza una sorta di inadeguatezza dell’ordinamento a fronteggiare le incalzanti e incisive trasformazioni del “bisogno abitativo”. Una carenza istituzionale che investe, in particolare, le politiche legislative, spesso inidonee a fronteggiare le crescenti diseguaglianze economiche e a offrire risposte, coerenti con i principi costituzionali, alle aree sociali più povere. Una sorta di spia di allarme rivolta a tutto il sistema, dal momento che – avverte in conclusione l’Autrice – «il lento declino dell’impegno pubblico nelle questioni dell’abitare rispecchia, in realtà, un più ampio processo di de-costituzionalizzazione delle politiche pubbliche, di cui fanno le spese in primo luogo i diritti sociali» (302).

Claudio De Fiore

GIANFRANCO PASQUINO, *Deficit democratici. Cosa manca ai sistemi politici, alle istituzioni e ai leader*, Milano, Università Bocconi Editore, 2018, pp. IX-180.

La bibliografia sulla democrazia è così vasta ed eterogenea da suggerire di guardare ad ogni nuova pubblicazione con circospezione e perplessità.

C'era davvero bisogno di un nuovo libro sulla democrazia? Imparerò qualcosa dalla lettura di questo ennesimo saggio? Tali domande, ed altre analoghe, sorgono spontanee e non possono essere eluse. C'è tuttavia una caratteristica nuova che contraddistingue la letteratura più recente sul tema, e cioè il proliferare di uno scetticismo, non proprio strisciante, sul valore positivo di questa forma di governo. L'affermazione sempre citata di Winston Churchill secondo cui la democrazia è la peggiore forma di governo fatta eccezione per tutte le altre, risulta non più così scontata. Un testo cruciale che, in qualche modo, anticipa la "svolta pessimistica" della letteratura odierna sulla democrazia è il celebre *Crisis of democracy* di Crozier, Huntington e Watanuki, pubblicato nel 1975. È lì che si fa strada per la prima volta l'idea che esigenze legate alla governabilità possano richiedere sacrifici che riguardano il livello di democraticità di un Paese.

Gianfranco Pasquino non si iscrive al club degli apocalittici, ma si propone di chiarire le questioni e precisare le tesi che caratterizzano il dibattito contemporaneo sulla democrazia. In questo senso, il libro che qui si commenta rinverdisce la tradizione dei maestri di Pasquino, Norberto Bobbio e Giovanni Sartori. La chiarezza è sempre un pregio in un libro, e risulta tanto più preziosa quanto più il tema di cui si tratta si presti a divagazioni, ampliamenti, indeterminatezze, soprattutto a causa dell'apprezzamento che lo circonda (il fatto che l'apprezzamento possa, di tanto in tanto, trasformarsi in biasimo non cambia poi di tanto le cose).

La nozione di 'democrazia' è particolarmente confusa perché – come spiega ad esempio Anthony Arblaster in *Democracy* (1987) – al di là del suo significato preciso, «[la democrazia] rappresenterà sempre per molti un principio politico, un ideale, una passione». Ben venga dunque un libro che, senza ergersi *ex cathedra*, si proponga di mettere le cose in chiaro.

Un altro pregio di *Deficit democratici* è che ogni capitolo che lo compone prende spunto da un libro sulla democrazia; in questo modo il lettore, anche non esperto, sarà guidato nel dibattito sulla democrazia da un maestro della scienza politica come Pasquino. Sin dal titolo si fa esplicitamente riferimento a un altro libro, *Democratic deficit* (2011) di Pippa Norris, che Pasquino discute ampiamente e, in parte, critica. In definitiva, dunque, l'opera che qui si commenta, rappresenta un buon punto di partenza per chi fosse interessato a studiare, o semplicemente ad approfondire, oggi, il tema della democrazia e quello della sua crisi odierna.

Deficit democratici è suddiviso in tre parti: costituzioni, persone e contesti. Si parte da una definizione minimale di democrazia come «quel regime politico nel quale i cittadini godono di diritti civili e politici (l'aggiunta dei diritti sociali non è necessaria alla definizione) e nel quale i governanti e i rappresentanti vengono scelti, promossi e sconfitti attraverso elezioni libere, competitive e periodiche che producono conseguenze» (6). È qui che Pasquino segue massimamente la lezione di Bobbio e Sartori: la democrazia è innanzitutto una procedura che ci fornisce le regole del gioco, stabilendo chi deve decidere e come deve decidere. Il "cosa decidere" è lasciato, per l'appunto, al libero dibattito democratico. Quale procedura adottare al fine di prendere le decisioni politiche non è indifferente ma presuppone alcune scelte valutative. La procedura democratica è l'unica, tra quelle possibili, che aspira a tutelare l'autonomia

individuale e, in definitiva, la libertà. Per dirla con Robert P. Wolff (*In Defense of Anarchism*, 1970), un autore che non può certo essere annoverato tra i sostenitori "a spada tratta" della democrazia, «un governo per il popolo è benevola schiavitù, mentre un governo del popolo è vera libertà».

Inoltre, la democrazia, a differenza di tutte le altre forme di governo, è incompatibile, in linea di principio, con gli *arcana imperii*, con la possibilità di esercitare il potere nelle "segrete stanze". Per quanto l'aspirazione ad un esercizio pubblico e pubblicizzabile del potere sia il più delle volte frustrata, essa mantiene pur sempre un valore importante sia pure come mera ispirazione o ideale a cui tendere.

Infine, la democrazia procedurale presuppone l'esistenza e la tutela di alcuni diritti soggettivi. Certamente non potrà neanche parlarsi di democrazia se ai cittadini non sono garantiti i diritti politici, vale a dire il diritto di voce e voto, il diritto ad essere eletti, e, più in generale, il diritto alla partecipazione diretta e indiretta alle decisioni politiche dello stato. Vi sono poi altri diritti che, pur se non deducibili dalla definizione di democrazia procedurale, rappresentano un presupposto normativo della concezione liberale della democrazia; si tratta dei diritti di libertà e, in particolare, della libertà di manifestazione del pensiero, della libertà personale, della libertà di circolazione e di associazione, della libertà di riunione e così via. In assenza di questi diritti, il riconoscimento al popolo del diritto di partecipazione politica sarebbe meramente formale e privo di ogni valore. Per dirla con Bobbio, stato democratico e stato liberale sono interdipendenti. Per un verso, il liberalismo è un presupposto della democrazia perché, come si è detto, l'esistenza di alcune libertà è una *condicio sine qua non* per il corretto esercizio del potere democratico. Per altro verso, solo l'esistenza di un regime democratico garantisce «l'esistenza e la persistenza» delle libertà fondamentali. Vi sono infine alcuni diritti, quelli economici e sociali, che hanno con la democrazia una relazione più lasca. In linea di principio, il tasso di democraticità di un Paese è indipendente dal suo livello di *welfare*. Se tuttavia ci spostiamo dal piano concettuale a quello della realtà empirica, quest'ultima osservazione diviene più controversa: chi è affamato o è privo di istruzione potrà essere interessato ad una partecipazione attiva alla vita politica? La risposta a questa domanda è, per l'appunto, controversa.

Pasquino sottolinea inoltre che la fioritura di un regime democratico richiede delle condizioni sociali e pre-politiche favorevoli. Tali condizioni purtroppo sono assenti in Italia: «una non piccola parte del paese Italia continua ad agire seguendo, più o meno inconsciamente, i canoni del "familismo amorale" [...] mentre a livello delle élite sembra quasi scomparsa, certamente non è viva e operativa, qualsiasi forma di etica pubblica. L'Europa non può salvarci. Al massimo, riuscirà ad impedire che la crisi italiana, dopo 150 anni di non brillante unità, investa le istituzioni europee» (12). La democrazia ha dunque bisogno di un contesto di un certo tipo per prosperare. Questo ci deve fare essere cauti di fronte ai progetti, frettolosi e faciloni, di esportazione della democrazia. Anche su questo Pasquino scrive pagine molto interessanti. Le accelerazioni dei processi di democratizzazione degli stati (si pensi alle cosiddette "primavere arabe") portano con sé il rischio di affidare la transizione verso la democrazia alla vecchia classe dirigente e ciò equivale a gettare le fondamenta di un nuovo regime democratico su un terreno argilloso. In generale, il

contesto non può essere trascurato quando si giudica lo stato di salute di un regime democratico. A tal riguardo Pasquino riprende e fa proprie le osservazioni di David Easton (*A System's Analysis of Political Life*, 1965) e osserva che «...il deficit democratico può fare la sua comparsa in tre casi: primo, quando il regime risulta inadeguato nelle sue strutture di rappresentanza e di governo; secondo quando le autorità non hanno le competenze necessarie; e, terzo, quando i cittadini sono apolitici, impolitici o antipolitici» (59). Il ruolo dei cittadini è quello principale e ciò viene più volte ribadito in *Deficit democratici*. Le parole pronunziate dal presidente degli Stati Uniti John F. Kennedy nel discorso di insediamento il 20 gennaio 1961, «non chiederti cosa il tuo paese può fare per te, chiediti cosa puoi fare tu per il tuo paese», sono parole che presuppongono cittadini attivi e dotati di un'etica pubblica; esse ben difficilmente potrebbero scaldare i cuori di cittadini apatici e affetti da familismo amorale come quelli che caratterizzano, a detta di Pasquino, il nostro Paese.

Pasquino non tralascia neppure i limiti delle *élites* e dei leader politici. Nelle democrazie contemporanee, il principale difetto della classe dirigente politica è la leggerezza, intesa qui come sinonimo di inconsistenza. L'autore si concentra in particolare sulla democrazia italiana e, prendendo spunto dalla biografia, molto critica, di Walter Veltroni scritta da Francesco Marchianò, osserva causticamente che: «I deficit di cultura politica dei leader leggeri, come Veltroni e come, in maniera e misura diversa, Matteo Renzi, si trasferiscono immediatamente, senza mediazioni sui partiti che giungono a guidare. Nessuna acrobazia verbale e dialettica sarà sufficiente a colmare deficit che vengono da lontano (per i tempi della politica italiana) e che lontano andranno» (80). Si legge, tra le righe, una nostalgia per un mondo che non c'è più, dominato dalle ideologie e da leader politici dotati di spessore culturale e umano non comuni. Il passato tuttavia difficilmente ritorna e sarebbe interessante capire come preservare la democrazia nell'era della leggerezza.

Pasquino dedica anche alcune pagine non banali al ruolo delle donne in politica. Egli osserva che le donne che hanno raggiunto posizioni di primo piano, come la Thatcher o la Merkel, non hanno saltato le tappe. Ciò lo porta ad avere un atteggiamento contrario alle quote rosa: «...laddove le donne cercano e accettano la scorciatoia delle quote rosa e nessuna di loro si cimenta e si tempera nella competizione con gli uomini, difficilmente riusciranno a diventare modelli di ruolo, neppure qualora lo desiderassero» (69). Si tratta di una tesi controversa ma comunque interessante che offre una chiave di lettura intrigante di un dibattito che spesso si avvita nelle pastoie del *politically correct*.

Si può trarre una morale conclusiva da questo libro di Pasquino? Direi di sì. L'autore suggerisce di evitare un atteggiamento apocalittico. La democrazia è sempre più diffusa nel mondo; inoltre, quando uno stato diviene democratico difficilmente torna indietro. Questo significa che non esiste alcun deficit *della* democrazia ma solo deficit *nella* democrazia. Sembra dunque che la malattia da cui è affetta la nostra democrazia contemporanea non sia mortale e ciò consente a Pasquino di ribadire la fiducia cauta sul "futuro della democrazia" che pervade l'omonimo saggio di Bobbio.

Aldo Schiavello

MARIO PATRONO, *Europa. Il tempo delle scelte*, Padova, Libreriauniversitaria.it, 2018, pp. 141.

La crisi dell'Unione europea è sotto gli occhi di tutti. Sulle cause della crisi ci si è interrogati da tempo. Alcuni ritengono che la ragione principale della crisi sia l'euro, che è stato introdotto in alcuni degli Stati aderenti all'Unione (tra i quali, com'è noto, l'Italia) senza avere prima realizzato un sistema istituzionale sovranazionale in grado di sostenerlo, con la conseguenza che la "moneta unica", anziché favorire — come alcuni, con un eccesso di ottimismo, avevano pensato — l'integrazione, ha accentuato gli squilibri tra le economie e aumentato le distanze fra gli Stati all'interno dell'eurozona. Altri sostengono che la crisi sia dovuta soprattutto al *deficit* democratico, ossia alla carenza di legittimazione popolare delle istituzioni europee, che sono considerate come "lontane" dai popoli (è bensì vero che il Parlamento europeo è eletto a suffragio universale e diretto, ma esso ha una limitata capacità d'incidenza sui processi decisionali, e il diffuso astensionismo che si riscontra nelle elezioni europee riflette anche la percezione, da parte degli elettori, di un ruolo non di primo piano dell'organo rappresentativo nell'architettura istituzionale dell'Unione, in cui il vero potere sarebbe esercitato dai "burocrati"). Altri ancora pensano che le responsabilità maggiori ricadano sui governi nazionali, che, anziché accompagnare con lungimiranza il processo di integrazione europea, hanno preferito scaricare sull'Europa le responsabilità dei provvedimenti più impopolari, alimentando nell'opinione pubblica un sentimento di diffidenza, se non di avversione, verso l'Unione.

Mario Patrono, nel suo libro *Europa. Il tempo delle scelte*, individua come cause della crisi due "errori", risalenti entrambi al Trattato di Maastricht del 1992.

Uno è la divisione della «politica economica» degli Stati aderenti all'euro «in due tronconi»: la politica monetaria, assegnata alla Banca centrale europea, e la politica fiscale e di bilancio, che resta invece nelle mani degli Stati, nel rispetto di alcuni "parametri" tendenti ad assicurare un certo ordine nelle finanze pubbliche e in definitiva la sostenibilità del debito pubblico. Se questa ripartizione può reggere (e di fatto ha retto per alcuni anni) in periodi di stabilità, il discorso cambia quando si verificano forti turbolenze nel mondo economico-finanziario. A questo riguardo, il libro mette a confronto il modo con il quale gli Stati Uniti d'America (esempio classico di Stato federale) e l'Unione europea (un'organizzazione sovranazionale *sui generis*) hanno fronteggiato la crisi economica incominciata nel 2007. Mentre negli Stati Uniti l'utilizzo in sinergia della leva monetaria e del bilancio federale ha permesso di superare la crisi in un periodo relativamente breve (circa 2 anni e mezzo), nell'Unione europea, «dove il livello sovranazionale dispone della sola leva monetaria, per di più tenuta all'obbligo di mantenere la stabilità dei prezzi», la crisi è durata per parecchi anni. L'Autore chiarisce bene le cose: le «due leve» (quella monetaria e quella fiscale) «sono, per così dire, le due gambe della politica economica generale. Sicché sia l'Unione che gli Stati camminano su una sola gamba, e poi appoggiano, dall'altro lato, alla stampella della disciplina macroeconomica delineata nel Trattato per l'eurozona. Ora è certamente possibile camminare su una sola gamba e con l'aiuto della stampella. Ma lentamente, per tratti

brevi e su un terreno privo di ostacoli. Quando però intervenga all'improvviso una situazione di necessità o di pericolo in cui occorra fare movimenti bruschi, corse, rapidi cambi di direzione, o altre cose del genere, allora chi cammina su una sola gamba è seriamente svantaggiato».

L'altro errore sta nell'assenza, nell'ambito del Trattato di Maastricht, di riferimenti alla responsabilità europea in materia di controllo e gestione delle frontiere esterne dell'Unione, con la conseguenza che i Paesi più esposti, e in particolare l'Italia, hanno dovuto fronteggiare da soli i problemi derivanti dalla forte spinta migratoria proveniente soprattutto dall'Africa.

Ma la causa più profonda della crisi dell'Unione risiede — secondo Mario Patrono — nella scarsa solidarietà tra gli Stati membri. Lo spirito di solidarietà, che ha caratterizzato la “prima Europa” ed è essenziale per comprendere il “segreto” del processo integrativo, è messo bene in evidenza dall'Autore nella prima parte del suo lavoro, dove è descritto in modo esemplare il percorso che ha condotto alla formazione della Comunità economica europea e, poi, al suo sviluppo: un percorso reso possibile proprio da quel legame solidaristico che si radicava nella comunanza di interessi in campo economico, nella condivisione del ruolo dell'Europa nello scenario mondiale (tutti gli Stati pensavano che, in presenza di una divisione del mondo in due aree, una dominata dalla superpotenza americana e l'altra da quella sovietica, l'Europa dovesse costituire un blocco di sostegno degli Stati Uniti d'America) e nella prospettiva di un “destino comune”, con una unione sempre più stretta fra i popoli europei.

Il crollo del Muro di Berlino nel 1989 e la fine della guerra fredda tra gli Stati Uniti d'America e l'Unione sovietica hanno mutato il corso della storia, aprendo una nuova stagione nei rapporti tra gli Stati dell'Europa. La riunificazione tedesca concessa alla Germania in cambio della rinuncia ad una moneta forte (il marco) ha innescato il processo che ha provocato un «parto prematuro»: quello dell'euro, una moneta senza Stato, introdotta con la «faustiana pretesa» — come dirà in seguito Giuliano Amato — di riuscire a gestirla «senza metterla sotto l'ombrello di un potere caratterizzato da quei metodi e quei modi che sono propri dello Stato», ossia in mancanza di una banca centrale come pagatore senza limiti di ultima istanza. Il successivo allargamento a Est dell'Unione europea, con l'ingresso di nuovi Stati con tradizioni diverse da quelle dei Paesi fondatori delle Comunità europee, ha “snaturato” l'Unione e accentuato le spinte nazionalistiche, con un progressivo spostamento del potere dalla Commissione al Consiglio europeo.

Di fronte a questa situazione di crisi dell'Unione (che Mario Patrono considera un «ammalato grave»), in cui gli interessi “di parte” sembrano prevalere sulle ragioni dello stare insieme, occorre reagire perché la sua disgregazione costituirebbe un danno gravissimo per tutti i popoli europei. La fuoriuscita dall'Unione — scrive l'Autore — non conviene a nessun Paese: lo prova, «si può dire *per tabulas*», «la dichiarata ostilità di Donald Trump nei confronti dell'Unione europea e la volontà del nuovo governo americano» di stabilire «rapporti commerciali bilaterali con i singoli Paesi europei, trovando la partita “uno contro uno” assai più vantaggiosa».

Ma se l'Unione europea non cambia radicalmente la logica del proprio funzionamento e il suo stesso modo di essere, l'Italia e gli altri Stati periferici dell'eurozona potrebbero trovarsi a scegliere «tra due mali»: restare nell'U-

nione, con il rischio di un progressivo impoverimento, o abbandonare l'Unione e ritornare alle monete nazionali, con il rischio di uno sconquasso economico-finanziario.

Il libro di Mario Patrono *Europa. Il tempo delle scelte* — un'opera che si apprezza per la piacevolezza della scrittura, l'acribia della ricostruzione storica e la profondità dell'analisi — lancia una "sfida" agli intellettuali europei: individuare una ragione di solidarietà tra gli Stati dell'Unione che sia nuova e diversa da quella iniziale e tradizionale, ma altrettanto forte e vincolante. Senza vera solidarietà, ogni progresso verso una unione «più stretta» tra gli Stati e i popoli europei — che secondo l'Autore è indispensabile in uno scenario mondiale caratterizzato dalla globalizzazione e dalla presenza di nuove potenze come la Cina — sarà impossibile.

Giampietro Ferri

HEINRICH RICKERT, *Sämtliche Werke*, Berlin, de Gruyter, 2018, Bd. 2/1 (hrsg. von Rainer A. Bast): *Der Gegenstand der Erkenntnis* 1.-2. Auflage, pp. 443.

HEINRICH RICKERT, *Sämtliche Werke*, Berlin, de Gruyter, 2018, Bd. 2/2 (hrsg. von Rainer A. Bast): *Der Gegenstand der Erkenntnis* 3.-6. Auflage, pp. 582.

Inizia con la ristampa in edizione critica (con un apparato filologico e bibliografico di tutto rispetto), e in tutte le sue sei edizioni (dal 1892 al 1928), del *Gegenstand der Erkenntnis* questa lodevole iniziativa della Casa editrice di Berlino, che mette a disposizione degli studiosi del neokantismo tedesco e in genere della cultura filosofica tra Otto e Novecento l'opera completa di uno dei più importanti filosofi di lingua tedesca prima di Heidegger.

Il fatto che i due volumi racchiudano le diverse edizioni del testo giovanile di Rickert è di estrema utilità per lo studioso, perché consente di seguire il percorso di Rickert sempre più alle prese con la critica che negli anni Dieci e soprattutto negli anni Venti del Novecento venivano sollevate contro la filosofia neokantiana, accusata di soggettivismo. Così scrive Rickert nella prefazione alla sesta edizione del 1928: «Ritorno all'oggetto e abbandono del soggettivismo sono diventati slogans popolari, così come "rinascita della metafisica" e "superamento della filosofia trascendentale" [...] con le opposizioni del tipo soggetto-oggetto e kantismo o metafisica non si è fatto molto [...]. Un'indagine filosofica comprensiva non può sottrarsi né al soggetto né all'oggetto, e, per quanto concerne la metafisica, il suo problema non è affatto così semplice come usualmente si suppone che sia. Decisiva è solo la questione relativa a cosa s'intende con scienza del non-sensibile. Conduce essa necessariamente alla conoscenza del *sovra-*sensibile, e viene perciò a ragione definita metafisica in senso pregnante? Solo qui inizia il problema *realmente* importante, ovvero [...] se la scienza debba conoscere come reale non solo il non-sensibile e il non-effettivo ma anche il *sovrasensibile*» (Bd. 2/2, 15-16).

In tal modo Rickert riaffermava l'attualità della problematica che il suo allievo Lask (1911 e 1912) aveva sollevato, proprio sulla scia delle opere del maestro, nei suoi due volumi sulla logica della filosofia e sulla dottrina del giudizio, a dimostrazione di quanto egli avesse influito sul pensiero stesso di Rickert, che non a caso alla memoria del filosofo precocemente morto in guer-

ra dedica le edizioni del *Gegenstand* successive alla morte di Lask. Questi, con la sua teoria del giudizio, aveva infatti aperto un punto di vista di sublimazione tale del criticismo da lasciare il soggetto del tutto al di fuori della fondazione: al teorema delle due sfere di Rickert, che aveva distinto tra senso e significato come tra una sfera del giudizio immanente (che può essere vero o falso) e sfera del giudizio trascendente (di valore negativo o positivo), Lask aveva contrapposto un teorema delle tre sfere, che pone tra immanenza e trascendenza un regno del «quasi-trascendente». La teoria di Rickert (che sottolinea la spontaneità del soggetto giudicante nell'insieme della genesi della conoscenza, mantenendosi fermo – nella sua prima fase – ad una concezione ancora soggettivistica dei valori) può essere caratterizzata come una teoria del dovere (*Sollen*), quella di Lask come una teoria del senso (*Sinn*), l'una dualista l'altra trialista.

Essendo per la filosofia di Lask la materia oggettuale primaria rispetto al soggetto conoscente, ne derivava che per lui la sintesi categoriale non è mai generatrice di conoscenza e ciò a differenza del suo maestro, per il quale solo per il tramite di atti teoretici il caos della oggettualità viene messo in ordine; per Lask, invece l'oggetto non è attraversato realmente dal processo conoscitivo, ma solo "illuminato" esteriormente e ciò a differenza di Rickert, per il quale i nostri atti teoretici sono in grado di ordinare sistematicamente il caos della oggettualità. Si tratta di una impostazione gnoseologica sulla quale Rickert, proprio grazie a Lask, si troverà nel tempo in difficoltà e costretto a ripensare le posizioni giovanili, tanto che nella prefazione alla sesta edizione dell'opera (1928) arriva a scrivere: «La realtà del contenuto di coscienza percepita, con le sue formazioni sempre *differenti e scorrevoli* nelle quali – così come noi le "viviamo" immediatamente – nulla si ripete e in nessun luogo compaiono limiti assolutamente netti, si presenta come una imprevedibile *molteplicità* che è impossibile riprodurre [...]. Ogni conoscenza compie tagli, compendia e traslascia gli elementi "inessenziali", in breve seleziona solo una piccola parte di ciò che viene percepito e [...] la restituisce in un modo niente affatto conforme all'ordine della percezione, ammesso che si possa parlare di un tale ordine» (Bd. 2/2, 165). Come si vede, Rickert non rimase insensibile al pessimismo gnoseologico di Lask – col quale entra in dialogo nelle prefazioni alle successive edizioni del *Gegenstand* – e da questo punto di vista si può anche dire, in una prospettiva storiografica, che egli può essere considerato un sismografo interessante delle trasformazioni socio-culturali, ma anche politiche, della Germania dalla *Bismarckzeit* al Terzo Reich.

Anche per questo l'iniziativa della de Gruyter di Berlino, di ristampare tutte le opere di Rickert, deve essere salutata con grande favore.

Agostino Carrino

SANTI ROMANO, *The Legal Order*, transl. and ed. by Mariano Croce, Abingdon-New York, Routledge, 2017, pp. XXXIII-145; IDEM, *L'ordinamento giuridico*, a cura di Mariano Croce, Macerata, Quodlibet, 2018, pp. 236.

I centenari, a volte, sono preziosi. Certamente lo è stato il centenario de *L'ordinamento giuridico* di Santi Romano (1917-1918). In attesa degli atti del convegno di Palermo (24 novembre 2017), infatti, è uscita la traduzione inglese

(quinta dopo quelle tedesca, francese, spagnola e portoghese) ed è stata pubblicata una nuova edizione italiana, traduzione e riedizione entrambe curate con acribia filologica e passione filosofica da Mariano Croce. Già autore, fra l'altro, di *Che cos'è un'istituzione* (Roma, Carocci, 2010), Croce rappresenta bene una nuova generazione di studi istituzionalistici, meno preoccupati dei confini disciplinari di quanto lo fossero Romano e i giuspubblicisti di un secolo fa. Traduzione e riedizione, comunque, costituiscono altrettante occasioni per fare il punto sullo stato dell'arte.

Rinunciando al vecchio gioco di distinguere quel è vivo/quel ch'è morto nell'istituzionalismo, si deve constatare che i temi in discussione son sempre quelli: il formalismo, ridimensionato a pretesa di autonomia della dottrina, il pluralismo, più che mai attrattivo, nonostante la rinascita del sovranismo, ma anche il pangiuridicismo, la tipica difficoltà istituzionalista nell'indicare i limiti del giuridico. Parziale novità il rinnovato interesse per l'ontologia delle istituzioni, nonostante la resistenza di questa a integrarsi in un'ontologia naturalizzata. Di fatto, sono soprattutto i primi tre temi che affiorano nel ricco apparato di Pre- e post-fazioni dei due volumi.

Il *Foreword* alla traduzione, affidato a Martin Loughlin, giuspubblicista della *London School of Economics*, ripercorre a beneficio del lettore anglosassone la traiettoria dell'istituzionalismo continentale. Il filo rosso è sempre il pluralismo: e fin qui tutto bene. Più problematica la presentazione del neoistituzionalismo di Neil MacCormick e Ota Weinberger come «an attempt by orthodox legal positivism to colonize the field of institutionalism» (XXV): quando il positivista ortodosso è proprio Romano, mentre è l'ultimo MacCormick, semmai, a dichiararsi post-positivista. E poi, renderà un buon servizio presentare come successori inconsapevoli di Romano pluralisti post-moderni coerenti solo nello sfidare il principio di non-contraddizione?

Nell'*Afterword* alla traduzione, invece, Croce attribuisce all'istituzionalismo giuridico di Romano un approccio simile a quello che William Twining chiama *thin functionalism*: «the law stabilizes social practices by establishing a set of powers and authorities» (123), dove poteri e autorità rappresentano le condizioni di esistenza, e le norme le condizioni di intelligibilità delle istituzioni. Il pangiuridicismo, invece, non è ritenuto un problema, ma semmai un'opportunità di studiare i rapporti fra diversi poteri, autorità e norme – in particolare fra diritto negoziato e no – senza farsi bloccare da distinzioni quali quella *soft law/hard law*.

Nella Postfazione alla riedizione, infine, Croce si occupa della “storia futura” dell'*Ordinamento giuridico*: la sua capacità di rispondere, a cent'anni dalla sua comparsa, ai problemi del presente. Il curatore ripercorre anche lui la traiettoria dottrinale dell'istituzionalismo di Romano, dalla prolusione pisana del 1909 ai *Principii di diritto costituzionale* del 1946, seguendo stavolta il filo rosso del metodo giuridico: che è poi quanto un giusrealista chiamerebbe formalismo metodologico, tendenzialmente deprecandolo. Croce invece sottolinea come per Romano il giurista dovesse pur sempre conoscere «la realtà vera» per poterla tradurre in termini giuridici, e come l'istituzione, più che come fenomeno, sia pensato come processo di istituzionalizzazione, ordinamento e trasformazione.

Mauro Barberis

LAURA RONCHETTI, *L'autonomia e le sue esigenze*, Milano, Giuffrè, 2018, pp. 340.

Vi è una istanza persistente alla base di questo volume di Laura Ronchetti. Una sorta di sollecitazione di natura scientifica che anima, pagina dopo pagina, la stesura di ogni singolo capitolo, dei rispettivi paragrafi, la natura dell'indagine e lo stesso l'iter argomentativo seguito dall'Autrice: tracciare i confini per un'elaborazione unitaria del concetto di autonomia, verificarne i presupposti, delinearne gli sviluppi. Non è un caso che il volume si apra con un capitolo dedicato alla storia semantica del concetto di autonomia. Un espediente tenacemente utilizzato per provare ad andare oltre la configurazione tipologica e le fattispecie concrete sottese alla dimensione normativa di questo principio, perché ciò che interessa all'Autrice è, innanzitutto, definire le coordinate concettuali della nozione di autonomia.

Certo, non si tratta di un'operazione agevole. La più autorevole dottrina giuridica ha oramai da tempo teorizzato la «non unitarietà del concetto giuridico di autonomia» (Martines). E non sono pochi coloro che, soprattutto in passato, ne hanno, a più riprese, sottolineato il carattere frammentario, fino a ritenere, in ragione di ciò, indispensabile definire *volta per volta* – a seconda delle circostanze e dei differenti ambiti di riferimento – la natura del principio di autonomia.

Eppure – facendo proprie talune suggestioni metodologiche acquisite dagli studi kelseniani attorno al concetto di sovranità – l'Autrice ritiene possibile addivenire a un diverso esito interpretativo, che la sospingerà, nel corso del volume, a delineare un differente piano ermeneutico. Una sorta di paradigma concettuale attraverso il quale Laura Ronchetti prova, sul piano sistematico, a enucleare quelle che sono state (e sono) le differenti declinazioni del principio autonomistico. A tracciarne la strada era stato Santi Romano ponendo significativamente a contatto, già a metà del secolo scorso, la dimensione soggettiva e la dimensione oggettiva dell'autonomia, il concetto di autonomia nel diritto pubblico e l'autonomia privata.

Punto di partenza della riflessione giuridica di Laura Ronchetti è l'art. 5 della Costituzione: la disposizione dalla quale discende l'impianto autonomistico dell'ordinamento italiano, specificatamente declinato nella Seconda parte (a partire dagli artt. 114, 116, 117, 118, 119, 123).

Ne viene fuori una dimensione costituzionale tendenzialmente coesa della nozione di autonomia. Una dimensione che – al netto di alcuni usi definiti "impropri" (es. *autonomia della magistratura*) e di qualche nuance concettuale – parrebbe coerentemente permeare l'intero ordinamento giuridico imprimendo ad esso uno spiccato carattere sociale. Si tratta di tendenze sistemiche alimentate, da una parte, dalla «consapevolezza dell'interdipendenza tra le persone (private, fisiche e collettive, e quelle pubbliche)» e, dall'altra, imperniate sulla «legittimazione "qualificata" dell'esercizio del potere privato e pubblico per consentire lo svolgimento della personalità e la piena partecipazione di tutte e tutti alla vita consociata. Questo è quanto emerge leggendo l'art. 5 con le sue esigenze dell'autonomia alla luce degli altri principi fondamentali, con particolare riferimento agli articoli 1, 2, 3, 11 della Costituzione» (10).

Siamo insomma in presenza – rivela l'Autrice – di un principio pervasivo che integra le diverse dimensioni del sociale fino a unire autonomie territoria-

li e autonomie sociali (sindacati e partiti, in particolare), partecipazione politica attiva e sviluppo della personalità individuale, autonomia pubblica e autonomia privata, comunità e persona: «la storia del concetto di autonomia coinvolge, infatti, ogni tipo di soggetto, individuale e collettivo, territoriale o sociale, perché reca in sé l'insormontabile esigenza di mettere in connessione l'*autos* con il *nomos*» (12).

Ad avere compiutamente avvertito questa esigenza fu soprattutto Massimo Severo Giannini che declinando questo principio nei termini di «potere di dare a se stesso un indirizzo», «potere di autodeterminazione», aveva offerto, nel corso del secolo scorso, una delle letture più avanzate della nozione di autonomia connettendo originalmente autodeterminazione individuale e autodeterminazione politica.

Tuttavia, secondo Ronchetti, è proprio questa visione integrata ed espansiva del principio autonomistico ad aver subito in questi anni una vera e propria battuta d'arresto. Un *retour en arrière* destinato a coinvolgere sia le forme espressive dell'autodeterminazione individuale, sia lo spazio politico attribuito alle autonomie territoriali.

Per quanto riguarda l'autodeterminazione individuale l'attenzione del volume è rivolta prevalentemente alle questioni di genere e in particolare all'autodeterminazione riproduttiva delle donne. Su questo terreno l'Autrice ricostruisce criticamente le tendenze regressive inaugurate dalla L. n. 240/2004 e le prese di posizione conseguentemente assunte dal giudice costituzionale. A cominciare dalla sent. n. 162/2014 che, pur riconoscendo il diritto all'autodeterminazione, lo ha però connesso non alla tutela del diritto di scelta della donna, ma al diritto della coppia a formarsi una famiglia. Soluzione con la quale la Corte ha inteso sostanzialmente avallare le decisioni già assunte dall'ordinamento italiano che, nel vietare l'accesso alla PMA da parte della singola donna, lo ammette soltanto per le coppie (a condizione però che si tratti di coppie eterosessuali). Un esito che il volume considera incoerente con la dimensione costituzionale dell'autonomia e, in particolare, con quella «prospettiva giuridica fondata sull'autonomia personale delle donne intesa come sfera costituzionalmente garantita dell'autodeterminazione sessuale e riproduttiva in stretta connessione con l'obiettivo dell'autorealizzazione» (204).

Non diverso è il caso dell'autonomia politica dei territori, riguardo al quale, nel corso degli ultimi anni, si è assistito allo sviluppo di analoghe tendenze regressive, questa volta nel segno della *ricentralizzazione* del potere.

Una tendenza alla quale hanno contribuito una variegata pluralità di attori istituzionali. A cominciare dal giudice delle leggi al quale il volume imputa la *sostanziale* riscrittura del nuovo titolo V della Costituzione. Una riscrittura – precisa l'Autrice – a tutto vantaggio dello Stato: recezione statualista del principio di sussidiarietà, interpretazione *condizionata* del principio di leale collaborazione, “scoperta” (tra le materie di competenza esclusiva dello Stato) delle materie trasversali o come diversamente definite dal giudice costituzionale “materie non materie” (Sent. n. 282/2002) in quanto idonee a *investire* «una pluralità di materie» (Sent. n. 407/2002).

Una tendenza destinata ad acuirsi nel corso degli ultimi anni a fronte dall'avanzare di una crisi economica senza precedenti (quanto meno dall'en-

trata in vigore della Costituzione). Una crisi grave e quanto mai complessa, destinata a scuotere e a interrogare da vicino il ruolo dello Stato sollecitandone l'intervento. Di qui il progressivo deperimento di tutti i principali capisaldi del nuovo titolo V: di federalismo fiscale non se ne parla più; il richiamo enfatico alla parioridinazione dei livelli di governo (*ex art. 114 Cost.*) ha improvvisamente smarrito la sua ragion d'essere; il riparto delle competenze Stato-Regione è oggi ritenuto sempre più debole e contraddittorio, e quindi bisognoso di revisione.

Una significativa conferma di queste tendenze si è avuta con la modifica dell'art. 117, secondo comma, lett. e), Cost. con la quale è stata attribuita allo Stato la potestà esclusiva in materia di "armonizzazione dei bilanci pubblici". Con questa revisione costituzionale (art. 3 della Legge Cost. n. 1/2012 recante *Introduzione del principio del pareggio di bilancio nella Carta costituzionale*) si è, pertanto, assistito ad un quanto mai significativo spostamento delle competenze legislative in materia di bilancio: dalla competenza concorrente (art. 117, terzo comma) alla competenza esclusiva dello Stato (art. 117, secondo comma, lett. e).

Un regresso statualista che ancora oggi condiziona le dinamiche del sistema, inducendo l'Autrice, nelle pagini finali dell'opera, a concludere amaramente: «Ci stiamo allontanando ... sempre più dall'idea insita nel principio autonomistico di compartecipazione del pluralismo territoriale all'individuazione e allo sviluppo dell'interesse generale» (298).

Claudio De Fiore

UTZ SCHLIESKY (Hrsg.), *Funktionsverluste von Staatlichkeit*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2018, pp. 151.

Nell'epoca della globalizzazione e delle organizzazioni trans- e sovranazionali il discorso sulla crisi dello Stato si è allargato oltre la dimensione politica per indagare anche gli aspetti specifici di una problematica che investe lo Stato nelle sue specifiche funzioni, soprattutto considerando che l'epoca dello Stato sociale o del benessere aveva attribuito al potere pubblico competenze negli ambiti più diversi (si ricordi l'epoca, in Italia, delle partecipazioni statali, che vedeva lo Stato produttore di automobili).

Il volume raccoglie vari contributi dedicati appunto alla "perdita di funzione" dello Stato in ambiti differenti, dalla politica dell'energia alla gestione dei flussi migratori. Da tutti i saggi raccolti appare evidente una comune tendenza a chiedere, nella crisi degli Stati europei, non tanto "più" Europa o "meno" Europa, quanto un'Europa *migliore*, dal punto di vista organizzativo e politico. La crisi dello Stato è certo crisi delle funzioni statali, ovvero perdita di capacità decisionale negli ambiti più disparati, ma un'Europa "migliore" dovrebbe saper e poter razionalizzare questa crisi, armonizzando in maniera più lungimirante la competenze degli Stati e quelle dell'Unione, in specie con una riflessione approfondita sul principio di sussidiarietà. Appare tuttavia evidente che gli autori sono preoccupati in qualche modo di garantire una sovranità finanziaria della Repubblica federale tedesca, mettendo così in evidenza quanto il processo di integrazione europea sia oggettivamente, ancora

e sempre, su un crinale di pericolosa debolezza. Una situazione rispetto alla quale la classe politica italiana farebbe meglio a riflettere in modo costruttivo e realistico, invece che farsi trascinare in discorsi puramente propagandistici.

Eugenio de Sio

G.E. VIGEVANI, *I media di servizio pubblico nell'età della rete. Verso un nuovo fondamento costituzionale, tra autonomia e pluralismo*, Torino, Giappichelli, 2018, pp. 307.

Torna alla ribalta un tema che ha fatto furore in passato, grazie anche alle peculiarità di un'esperienza tutta italiana, e che da qualche anno è invece ritenuto (credo con sollievo) obsoleto: il servizio pubblico radiotelevisivo.

Il volume in commento sfida in effetti una convinzione diffusa, secondo la quale con l'avvento della digitalizzazione e poi della informazione *online* il problema del pluralismo radiotelevisivo sarebbe stato definitivamente risolto. Nei confronti di un uditorio ormai adulto, capace di selezionare in piena autonomia le notizie liberamente circolanti, nonché disposto a pagare per gli spettacoli che preferisce, la funzione del servizio pubblico è apparsa così inutilmente paternalista.

Il merito dell'A. consiste non solo nell'aver colto i segnali contrari, trattati ormai quotidianamente sotto il nome di "catene informative" o di *fake news*, ma di averli ricondotti ad una classica questione del diritto costituzionale: l'attuale assetto dei *media*, quale risulta dall'impetuoso sviluppo tecnologico e dalla formazione di un mercato internazionale dei contenuti audiovisivi, è in grado di assicurare il dibattito pubblico che, di là e di qua dall'Atlantico, è considerato la "pietra angolare" della democrazia?

La risposta, prevedibilmente negativa, conduce alla domanda successiva, che riguarda il nuovo fondamento e il nuovo significato che il servizio pubblico dei *media* audiovisivi (termine sgradevole, ma insostituibile per indicare sinteticamente le diverse piattaforme nelle quali esso deve essere presente: di ciò più avanti) dovrebbe assumere, allo scopo di attenuare le manchevolezze del "libero mercato delle idee".

Per rispondere a questa seconda domanda bisogna tenere conto, in negativo, dei limiti che l'appartenenza all'Unione impone agli Stati, e confrontarsi, in positivo, con i nuovi modelli di servizio pubblico che altri Paesi hanno elaborato.

Da qui la disanima del diritto europeo, da un lato, e della disciplina vigente in Gran Bretagna, in Germania, in Francia e Spagna, dall'altro. La rassegna ha un significato preciso: sottolineare come molti Paesi abbiano sentito l'esigenza di rinnovare profondamente il proprio servizio pubblico, ricorrendo se necessario a più riforme successive, come è avvenuto in particolare per la paradigmatica BBC.

Risalta per contrasto la miopia del legislatore italiano, tuttora fedele alla ipotesi di privatizzazione della RAI formulata, senza alcun seguito, nel 2004, come se quest'ultima potesse di per sé assolvere al compito di modernizzare, in qualsivoglia direzione, la gestione del servizio pubblico. La legge adottata nel 2015 si caratterizza anzi come una contro-riforma, laddove accresce il peso

dell'Esecutivo negli organi di governo della concessionaria, in palese contrasto con il "comandamento" formulato dal giudice costituzionale.

Certo i quarant'anni trascorsi dalla sentenza n. 225 del 1974 possono legittimare una revisione di quel comandamento, e anzi lo debbono, nella misura in cui la centralità della Commissione parlamentare di vigilanza è divenuta strumento di lottizzazione partitica. Ma porre al centro il Governo e la sua maggioranza significa semplicemente tornare al passato, imponendo alla Rai un solo padrone.

Dalla analisi ragionata di tutti questi elementi scaturisce la tesi dell'A., esposta all'inizio e ripresa alla fine del volume. Una volta venute a mancare le ragioni del monopolio, come è avvenuto negli anni Settanta dello scorso secolo in tutti i Paesi europei; una volta dimostratosi insoddisfacente il rispecchiamento del pluralismo politico-partitico; una volta, infine, emersa la pressione invincibile degli interessi economici a livello globale, il fondamento del servizio pubblico non può che risiedere nella sua autonomia rispetto al potere politico ed economico.

Ciò lo candiderebbe ad assumere il ruolo di "contro-potere", o di "istituzione di garanzia", termini che appaiono invero troppo frusti, e comunque inadatti ad esprimere appieno il ruolo del servizio pubblico, che non consiste soltanto nella difesa delle idee minoritarie, e neppure si esaurisce nel porre limiti alla maggioranza.

Più efficace sembra il paragone con la scuola pubblica (sulla scorta di Piero Calamandrei), come spazio neutrale dove le idee possano confrontarsi dialetticamente. In un contesto tecnologico che tende alla polarizzazione e alla estremizzazione delle opinioni ciò che viene a mancare è in effetti l'occasione di ascoltare idee diverse dalle proprie, abituandosi se non altro a tollerarle, secondo l'insegnamento di Leo Bollinger.

Ciò presuppone che il servizio pubblico possa agire non solo nel settore radiotelevisivo, che resta comunque il più importante in termini di *audience*, ma anche nella Rete, che è il *medium* più utilizzato dalle giovani generazioni.

Forse va aggiunto che nello spazio neutrale offerto dal servizio pubblico le idee, ancor prima di confrontarsi, debbono avere l'opportunità di formarsi liberamente: grazie agli stimoli che può offrire una informazione non improvvisata e non pilotata, un intrattenimento mosso dalla curiosità del nuovo, un'educazione mirata all'uso consapevole delle nuove tecnologie da parte di grandi e piccini. In altre parole, sembra che oggi ancor più di ieri gli esseri umani abbiano bisogno di notizie, di spettacoli e di insegnamenti messi a punto con perizia da soggetti indipendenti e competenti: il che, nell'epoca della disintermediazione, ha un sapore fortemente eversivo.

Sono queste le riflessioni che stimola il volume in esame, senza spingersi peraltro a sostenerle. In modo meditato e misurato esso raggiunge tuttavia un importante obiettivo: quello di riaprire il dibattito sul servizio pubblico radiotelevisivo non in termini di efficienza o di governabilità, ma di libertà e di democrazia.

Michela Manetti

MAX WEBER, *Gesamtausgabe*, Bd. I/12: *Verstehende Soziologie und Wertteilsfreiheit*. Schriften und Reden 1908-1917, hrsg. von Johannes Weiß und Sabine Frommer, Tübingen, Mohr Siebeck, 2018, pp. 648.

Col titolo "sociologia comprendente e avalutatività" questo volume, il dodicesimo della prima sezione delle Opere complete di Weber, dedicata agli "Scritti e discorsi", raccoglie una serie di interventi a convegni, recensioni e brevi scritti del grande sociologo tedesco su temi e figure di grande attualità.

Il volume si apre con un manoscritto inedito dal *Nachlaß* dedicato a «Georg Simmel sociologo e teorico dell'economia monetaria» (101 ss.) e continua con testi dedicati ad argomenti vari, di natura sociologica ed economica. Segnalo tra i titoli più interessanti una recensione all'etica sessuale di von Ehrenfeld, una discussione - su "tecnica e cultura" - della relazione di Werner Sombart al primo Convegno dei sociologi tedeschi del 1910, nonché altri interventi pronunciati sempre in occasione di quel convegno, che com'è noto rappresentò, per i nomi che vi presero parte, un evento culturale di prim'ordine. Tra gli altri ricordo ancora i commenti su "razza e società", "economia e diritto" e in particolare su "scienza giuridica e sociologia", dove Weber discute il famoso saggio di Kantorowicz dall'omonimo titolo (da noi pubblicato in lingua italiana molti anni or sono).

Vanno però segnalati ancora due brevi testi sul diritto delle nazionalità e sulla filosofia della storia della teoria delle razze, un argomento oggi messo da parte, ma allora oggetto di attenzione nella sociologia generale già a partire dal noto saggio di Gumplowicz sulla "lotta delle razze" (per non parlare del libro di Gobineau). Merita a tal proposito di essere citato un passaggio dove Weber sottolinea come la necessità di una cautela scientifica debba sempre prevalere sulle ipotesi non vagliate (a quel tempo e poi soprattutto nei decenni successivi molteplici): cfr. 323-324.

La parte più rilevante del volume è però l'ultima, dove i curatori hanno raccolto, in una edizione critica ed annotata, i due famosi saggi di Weber su "alcune categorie della sociologia comprendente" (1913) e "il senso della 'avalutatività' delle scienze sociologiche ed economiche" (1917). Questi saggi sono disponibili anche in una traduzione italiana; all'indomani della nuova edizione critica sorge però indubbiamente la domanda se non occorra procedere ad una nuova, più aggiornata edizione italiana di questi lavori fondamentali della metodologia sociologica del Novecento, alla luce della accurata perizia filologica dei curatori dei testi.

Agostino Carrino