

MASSIMO BRUTTI  
ALESSANDRO SOMMA (EDS.)

# Diritto: storia e comparazione

Nuovi propositi per un binomio antico

Edmondo Mostacci

Evoluzione del capitalismo e struttura dell'*ordine giuridico*:  
verso lo Stato neoliberale? | 291–321



MAX PLANCK INSTITUTE  
FOR EUROPEAN LEGAL HISTORY

ISBN 978-3-944773-20-9  
eISBN 978-3-944773-21-6  
ISSN 2196-9752

First published in 2018

Published by Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main

Printed in Germany by epubli, Prinzessinnenstraße 20, 10969 Berlin, <http://www.epubli.de>

Max Planck Institute for European Legal History Open Access Publication  
<http://global.rg.mpg.de>

Published under Creative Commons CC BY-NC-ND 3.0 DE  
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/de>

The Deutsche Nationalbibliothek lists this publication in the Deutsche Nationalbibliographie; detailed bibliographic data are available on the Internet at <http://dnb.d-nb.de>

Cover illustration:

Christian Pogies, Frankfurt am Main

(Illustration shows a fresco in the Sala delle Ballerine of the Dipartimento di Giurisprudenza, Università di Ferrara)

Cover design by Elmar Lixenfeld, Frankfurt am Main

Recommended citation:

Brutti, Massimo, Somma, Alessandro (eds.) (2018), *Diritto: storia e comparazione. Nuovi propositi per un binomio antico*. Global Perspectives on Legal History, Max Planck Institute for European Legal History Open Access Publication, Frankfurt am Main, <http://dx.doi.org/10.12946/gplh11>

## Evoluzione del capitalismo e struttura dell'*ordine giuridico*: verso lo Stato neoliberale?

### 1. Ordine giuridico e ordine economico, tra storia e comparazione

Un'indagine comparativa, volta ad evidenziare il ruolo che i processi economici hanno nell'evoluzione della forma dello Stato – intesa quest'ultima sia nel senso proprio della *forma di Stato*, sia nel significato più ampio di conformazione dell'ente politico e delle sue modalità di intervento nella sfera del reale –, si scontra con alcune difficoltà di ordine metodologico. L'ampia pluralità di fattori e circostanze astrattamente rilevanti, infatti, risulta difficile da maneggiare secondo una griglia di analisi dotata di un minimo di coerenza intrinseca e di una pur perfettibile vocazione esplicativa. Al contempo, non sembra essere questa la materia in cui procedere sulla base di singoli accadimenti epocali, posto che questi si pongono, il più delle volte, in coda ai processi, piuttosto che alla loro origine. Di conseguenza, le conclusioni cui si perviene potrebbero apparire apodittiche o, secondo differente prospettiva, mere suggestioni, più che controvertibili e lasciate ad una sempre parziale conferma ad opera degli accadimenti futuri.

L'esigenza di prevenire le afasie connaturate ad un approccio di carattere *naturalistico descrittivo*, incentrato cioè sull'ordinata composizione di una congerie di fatti e circostanze di diversa origine e natura, spinge ad adottare una prospettiva differente, incentrata sulla definizione delle forze che hanno composto il divenire storico,<sup>1</sup> sulle modalità del loro comporsi ed intrecciarsi e sul ruolo, ora attivo ora reattivo, che hanno saputo giocare nel corso degli eventi. Ciò al fine di individuarne l'inerzia – o, per così dire, verso, direzione ed energia cinetica – e definire non già previsioni certe sullo sviluppo degli eventi, ma il punto di arrivo delle dinamiche in atto, in assenza di accadimenti in grado di modificare gli odierni equilibri.

1 Su questo approccio al divenire storico, v. DELEUZE (1962) in part. 10–13.

In altre parole, sembra opportuno svolgere una duplice operazione. In primo luogo, effettuare un'analisi che potrebbe dirsi genealogica del processo di trasformazione della forma degli Stati occidentali – fondamentalmente incentrata sulle visioni filosofico politiche, quali ipostatizzazioni delle forze che hanno fattivamente prodotto il divenire; successivamente, incentrare l'attenzione sul momento presente e individuare le linee di sviluppo del processo, secondo una linea di coerenza con i risultati della prima parte dell'indagine.

Non si tratta – è necessario sottolinearlo – di un compito semplice o privo di ambiguità. Anzi, è bene sin da subito precisare che un esame del tipo di quello che ci si propone di svolgere è strettamente legato – e, di conseguenza, influenzato – dalla prospettiva assunta alla base del programma di ricerca.<sup>2</sup> In altri termini, il rapporto tra fatti e interpretazioni non ha carattere esclusivamente discendente. Al contrario, si è in presenza di un'ipotesi che costituisce la chiave interpretativa del divenire storico, la quale non è passibile di autentica verifica ma, più limitatamente, di affinamento e precisazione ad opera dell'analisi svolta. Parallelamente, la tesi è definita attraverso l'applicazione in funzione prospettica della chiave interpretativa precedentemente utilizzata nello studio del divenire storico, al fine di immaginare i risultati prodotti dallo sviluppo dei sistemi economici sulla forma degli Stati occidentali.

L'approccio che si è appena definito presenta, come detto, alcune potenziali ambiguità. In particolare, il rilievo assunto dall'ipotesi di lavoro enfatizza in misura consistente il ruolo problematico della precomprensione,<sup>3</sup> con il rischio di dare luogo a un'analisi affetta da una sorta di tautologica circolarità. Per tale ragione, oltre all'esigenza di esplicitare in modo chiaro la prospettiva da cui il tema è fatto oggetto di analisi, si avverte altresì la necessità di prestare attenzione a quelle « verità piccole e non appariscenti... trovate con metodo severo »<sup>4</sup> che nella loro pluralità sono in grado di testimoniare in misura sufficientemente attendibile il dispiegarsi delle forze economiche e sociali e il ruolo da esse ricoperto nel progredire degli eventi.

Coerentemente con questa premessa metodologica, il presente contributo si propone di analizzare come i processi economici abbiano inciso sulla

2 SOMMA (2014) 62.

3 GADAMER (1960) 312.

4 NIETZSCHE (1878–79).

forma dello Stato, in un duplice senso. In primo luogo, si cercherà di mettere in luce, in via del tutto sintetica e a tratti rapsodica, quale sia stata nel corso degli ultimi due secoli la cifra essenziale di questo rapporto. A tal fine ci si dedicherà dapprima allo Stato liberale ottocentesco, verificandone in particolare gli assunti filosofico politici, e poi al tentativo, proprio del costituzionalismo democratico della seconda metà del Novecento, di invertire i termini della relazione oggetto di studio e di funzionalizzare alle esigenze della comunità politica le strutture dell'ordine capitalistico.

Successivamente, si prenderanno in considerazione alcune fondamentali tendenze in atto che testimoniano di un cambio di paradigma che suona in parte come un ritorno all'antico, con il riemergere di una posizione di primazia delle necessità dell'ordine economico e della loro vocazione a plasmare i caratteri fondamentali degli ordinamenti giuridici.

La tesi di fondo che guida l'analisi riguarda il carattere temporaneo e in una certa misura apparente della transizione – talvolta intesa in senso meramente descrittivo,<sup>5</sup> talaltra sostenuta con accenti decisamente normativi<sup>6</sup> – degli ordinamenti di *civil law* verso le formule organizzatorie proprie del *common law*, considerate più efficienti e favorevoli all'*ordinato sviluppo* dell'ordine economico del capitalismo finanziario contemporaneo, in un contesto caratterizzato da ampia libertà di movimento transnazionale di merci e capitali. Al contrario, quello che si crede è che tale processo conduca oltre questa dicotomia, verso un modello di Stato che, in via di prima approssimazione, può definirsi *neoliberale*, in cui il ruolo dell'ordinamento giuridico nella gestione dei conflitti tra soggettività economiche e sociali secondo logiche non meramente economiciste lascia il posto a una funzione neutrale di garante degli assetti autonomamente prodotti dalle libere interazioni economiche tra individui e tra gruppi sociali.

## 2. Tra ragione politica e razionalità economica: brevi note diacroniche sul rapporto tra Stato e sistema economico

Nel solco della premessa tracciata al paragrafo precedente, la sintetica analisi del rapporto tra forma dello Stato e sistema economico può approcciarsi a

5 Anche con accenti invero critici, come in GLINAVOS (2014) 139.

6 Sono queste, in sintesi, le indicazioni di *policy* che si ricavano dai rapporti *Doing business* della World Bank, in particolare da WORLD BANK (2013) e (2016).

partire dalle premesse filosofico politiche sottese alle rivoluzioni liberali. Ciò non perché non vi sia materiale su cui riflettere anche nelle epoche precedenti; tuttavia, il tema oggetto di studio assume connotati del tutto diversi con l'avvento di quella che può definirsi la *società mercantile possessiva*.<sup>7</sup>

Pur nella molteplicità delle radici filosofico politiche che hanno animato le rivoluzioni liberali tra Sette e Ottocento, un ruolo di particolare rilievo spetta a quel filone di pensiero, riassumibile nell'icastica formula dell'individualismo possessivo, che trova le sue radici più profonde nell'Inghilterra della seconda metà del Seicento, con le opere di Thomas Hobbes e John Locke. Nonostante le numerose differenze tra i due autori, spesso giustificate sulla base del diverso momento storico in cui sono state redatte le loro opere più significative – vale a dire la rivoluzione cromwelliana per il *Leviathan*<sup>8</sup> e il fallimento della restaurazione degli Stewart e il successo della *Glorious Revolution* per i *Two Treatises of Government*<sup>9</sup> –, il loro pensiero presenta un fondamentale elemento di comunanza nel ruolo due volte fondativo assegnato alla proprietà, quale struttura del nascente sistema economico mercantile e quale elemento basilare dell'ordine giuridico politico. Per un verso, la società « frammentaria e concorrenziale » edificata sull'istituto proprietario costituisce la ragione storica del potere sovrano teorizzato da Hobbes,<sup>10</sup> a consapevole motivo del fatto che l'affermazione di un nuovo modo di produrre determina « la necessità di formare un ordine adeguato »;<sup>11</sup> per l'altro, almeno se intesa al di là di un'interpretazione orientata dalla tradizione materialmente costituzionale,<sup>12</sup> l'operazione ideologica sottesa alla costruzione lockiana si fonda su un duplice mascheramento: « ciò che Locke

7 In termini generali, con l'espressione in parola si intende quel modello di organizzazione sociale in cui, seguendo l'analisi di MACPHERSON (1962) 77: « a) non si ha assegnazione autoritaria delle attività; b) non si provvede d'autorità alla remunerazione del lavoro; c) i contratti vengono definiti e imposti d'autorità; d) tutti gli individui cercano con mezzi razionali di massimizzare le loro utilità; e) la capacità lavorativa di ciascun individuo è sua proprietà personale inalienabile; f) terra e risorse sono possedimenti individuali e sono alienabili; g) alcuni individui aspirano a un livello di utilità o di potere maggiore di quanto non dispongano; h) alcuni individui hanno energia, abilità o possesi maggiori di altri ».

8 HOBBS (1651).

9 LOCKE (1690).

10 MACPHERSON (1962) 120 ss.

11 NEGRI (1972) 14.

12 Come le classiche di STEPHEN (1876) e LASKI (1920).

riuscì sorprendentemente a fare, fu ricondurre il diritto di proprietà al fondamento del diritto e della legge naturale, e poi rimuovere i limiti della legge di natura dal diritto di proprietà». <sup>13</sup> E se è vero che nel discorso del filosofo di Wrington il termine è spesso utilizzato in senso latitudinario – vale a dire come figura di ciò che *naturalmente* pertiene all'uomo, preliminarmente all'istituzione del vivere civile e associato – è altrettanto vero che egli, nei passaggi fondamentali del secondo volume dei *Treaties*, e in particolare « nella fondamentale argomentazione sul limite del potere dei governi, usa chiaramente proprietà nell'accezione più usuale di terre o beni (o diritto su terre e beni) ». <sup>14</sup>

I fondamenti filosofici di cui si è dato conto si esprimono in misura sufficientemente omogenea in alcuni *topos* fondamentali del costituzionalismo dell'epoca. In primo luogo, ciò risulta evidente dalla triade (*life, liberty e property*), di evidente ispirazione lockiana, che accompagna la clausola del *due process* del V emendamento alla Costituzione degli Stati Uniti. Al di là di questo passaggio, viene poi in rilievo la tutela accordata alle situazioni giuridiche soggettive, da considerarsi di carattere fondamentale, in cui si sostanzia l'ordine proprietario posto alla base dell'ordinamento economico e sociale, le quali determinano quella vocazione politico costituzionale garantistica che caratterizza la forma di Stato detta liberale. <sup>15</sup> Parimenti, meritevoli di considerazione appaiono gli istituti volti a sterilizzare il processo politico <sup>16</sup> e a inserirlo all'interno di una cornice in cui l'organizzazione economica si pone quale a priori, al cui mantenimento essenziale è funzionalizzato l'ordine giuridico. Non si allude qui al solo suffragio ristretto (su basi censitarie e dunque *proprietary*), il quale ha garantito l'attribuzione in via permanente del potere politico al gruppo sociale dominante, ma anche all'altrimenti incomprensibile sfavore verso il riconoscimento della libertà di associazione e di riunione e alla ben più intuibile intransigenza verso l'affermarsi di forme di lotta – sindacale, politica e di classe – legato alla seconda rivoluzione industriale.

Più in generale, nel corso dell'ottocento, i fondamenti economico politici cui si è fatto riferimento si declinano nella forte separazione tra Stato e

13 V. ancora MACPHERSON (1962) 231.

14 MACPHERSON (1962) 229.

15 AMATO (2006) 41 ss.

16 BALDASSARRE (1991) 9 ss.

società civile, la quale si pone alla stregua di un principio d'ordine volto a garantire, con l'autonomia della società, la piena capacità del sistema economico di auto organizzarsi, secondo le proprie esigenze e in accordo con rapporti di forza tra gruppi sociali fattualmente coerenti con queste ultime. Specularmente a questo quadro, all'interno del fenomeno giuridico, almeno nell'Europa continentale, si sviluppa la prevalenza di *principio* del diritto privato – inteso e declinato come strumento atto a garantire l'autonomia della società civile dallo Stato e la funzionalizzazione dell'ordinamento giuridico all'ordine economico<sup>17</sup> – sul diritto pubblico, al punto che la costruzione delle stesse categorie giuspubblicistiche viene operata sulla falsariga delle *più avanzate* tassonomie del diritto civile.<sup>18</sup>

L'irriducibilità dell'autonomia della società civile alla sfera del politico e la necessità a che questa seconda si astenga dall'indirizzare la prima secondo un disegno politico trovano poi la loro sanzione più consapevole al principio del Novecento, al di là dell'Atlantico, con il celebre ciclo di pronunce della U.S. Supreme Court, noto come *Lochner era*,<sup>19</sup> in cui numerose iniziative intraprese dagli Stati della Federazione al fine di garantire il *general welfare* e di riequilibrare in funzione sociale la diversa forza contrattuale delle parti, specie in materia di contratto di lavoro, vengono giudicate incompatibili con la Costituzione federale, per violazione della clausola del *due process*, intesa in senso sostanziale.<sup>20</sup> Il punto merita di essere sottolineato. Infatti, quella del *due process* in senso sostanziale è da considerarsi una clausola oracolare e quindi priva di un contenuto definito. Attraverso di essa, la Corte – peraltro con una decisione di 5 contro 4, corredata da vibranti *dissenting opinion*<sup>21</sup> – decide di sottrarre al potere legislativo la possibilità di disciplinare la libertà contrattuale e, di conseguenza, il complessivo mercato del lavoro. Vale a dire, il tratto differenziale di quella *società mercantile possessiva* da cui è partito il presente *excursus* e, al contempo, il luogo ove i rapporti di forza tra gruppi

17 BARCELONA (1973).

18 Emblematico, in tal senso, il lavoro della giuspubblicistica tedesca che – grazie in particolare alle riflessioni prima di GERBER (1852) e poi di JELLINEK (1905) – produce la dottrina dei diritti pubblici soggettivi (sulla quale v., in sintesi, BALDASSARRE (1989)).

19 Dal *leading case Lochner v. New York*, 198 US 45 (1905).

20 BROWN (1927) 943.

21 In particolare, la *dissenting opinion* di Justice H.W. Holmes, secondo il quale « the Fourteenth Amendment does not enact Mr. Herbert Spencer's Social Statics » (198 US at 75).

sociali esprimono la loro primigenia vocazione conformativa dell'ordine sociale.

L'equilibrio tra ordine giuridico e struttura economica, delineatosi all'interno dello Stato liberale ottocentesco, è destinato ad entrare in crisi, per una pluralità di ragioni storiche che la necessità di sintesi non permette di approfondire, all'indomani della grande guerra. Il protagonismo delle classi subalterne, che si esprime nella crescita del sindacalismo e nella comparsa dei partiti di massa, unite alla consapevolezza circa il contributo fornito dalle prime allo sviluppo del sistema economico e, talvolta, allo sforzo bellico, con la presenza sullo sfondo del successo della rivoluzione bolscevica, si saldano in un processo che vede dapprima l'allargamento del suffragio e il tentativo di parte delle classi dirigenti liberali di integrare le nuove soggettività politiche nelle preesistenti strutture dello Stato e poi il crollo – nel torno di un quindicennio – di numerose strutture statuali, con il progressivo avvento di regimi autoritari,<sup>22</sup> in specie tra i Paesi militarmente sconfitti.

Il legame tra l'esperienza dei regimi fascisti e le esigenze dell'ordine economico non è soltanto palesata dagli accadimenti che hanno accompagnato l'avvento delle dittature italiana e tedesca, ma anche e soprattutto dalla prassi politica dei due regimi,<sup>23</sup> incentrata – almeno per quanto qui interessa – su un doppio registro: per un verso, ricercare l'adesione al regime delle masse sulla base di spinte identitarie e irrazionalistiche; per l'altro, coltivare una gestione del sistema economico attraverso strutture burocratiche tecnocratiche,<sup>24</sup> in grado di relazionarsi in via paritaria con i maggiori dell'industria e della finanza nazionali. Si pensi in proposito, giusto per limitarsi agli esempi più evidenti, al ruolo di tramite tra potere politico ed economico svolto da Giuseppe Volpi di Misurata, sia in occasione della fondazione dell'Agip sia come presidente di Confindustria;<sup>25</sup> oppure al lavoro svolto da Alberto Beneduce e Donato Menichella, culminato nella fondazione dell'Iri,<sup>26</sup> nella gestione degli intrecci tra sistema bancario ed industria, negli anni successivi alla crisi del 1929.<sup>27</sup> O ancora, si ponga mente alla figura

22 V. FABBRI (2009). V. anche VALIANI (1986) e BRACHER (1986).

23 HORKHEIMER (1939) 15.

24 Sul ruolo svolto dai giuristi nel coordinare l'azione pubblica con le richieste dei soggetti economici, v. SOMMA (2006) 420.

25 ROMANO (1979).

26 Su cui v. FERRETTI (2011) 125 ss.

27 V. FARESE (2015) 97 ss.

invero determinante di Hjalmar Schacht nell'indirizzare quel progetto di « ristrutturazione statale dell'economia e di organizzazione centralizzata dello sviluppo », permeato di razionalità capitalistica, che ha costituito la « vera essenza » della politica nazionalsocialista.<sup>28</sup>

## 2.1 Segue: la parentesi dei Trenta gloriosi

Il rapporto di dipendenza della forma dello Stato dalle esigenze dell'ordine economico, che aveva caratterizzato l'essenza più profonda dello Stato liberale e della sua degenerazione autoritaria conosce, all'indomani del secondo conflitto mondiale, una evidente soluzione di continuità, apprezzabile sia a partire dall'analisi dei testi costituzionali del relativo ciclo e di quello successivo alla caduta degli ultimi autoritarismi dell'Europa occidentale, sia – almeno in una certa misura – dalle finalità perseguite dal potere pubblico, se non altro in una rilevante parte dei cosiddetti Trenta gloriosi.<sup>29</sup>

Quanto al primo profilo, i redattori dei testi costituzionali italiano e francese valorizzano l'esperienza maturata tra le due guerre, almeno secondo due principali direttrici. Per un verso, si recupera l'intuizione, preconizzata dall'esperienza weimariana, di cristallizzare nel patto costituzionale un equilibrio tra le esigenze del sistema sociale e quelle del sotto-sistema economico fondamentalmente incentrato sulle prime. Così, innanzi tutto, la Costituzione italiana non soltanto contiene un ampio catalogo di diritti sociali, nel solco di quanto avvenuto con la costituzione tedesca del 1919, ma le libertà economiche conoscono clausole limitatrici, assiologicamente riconducibili al principio di eguaglianza, declinato anche in senso sostanziale,<sup>30</sup> e al progetto di trasformazione sociale da esso preconizzato. Parimenti, il lavoro viene posto a fondamento della Repubblica a partire dallo art. 1<sup>31</sup> e ricorre in un'ampia pluralità delle disposizioni successive.<sup>32</sup> Più pianamente, invece, la Costituzione della *IV République* affida al Preambolo la dichiarazione dei principi politici, economici e sociali, considerati « parti-

28 BOLOGNA (1971).

29 FOURASTIÉ (1979).

30 Emblematica, in tal senso, l'utilità sociale, in contrasto con la quale la pur libera iniziativa economica non può svolgersi. Sui legami tra la clausola in parola e il principio d'eguaglianza, v. LUCIANI (1991) 377.

31 Sul principio lavoristico nella Cost. italiana, v. MANCINI (1975) 244.

32 V. LUCIANI (2008).

culièrement nécessaires à notre temps »,<sup>33</sup> dopo che il referendum del 5 maggio 1946 aveva respinto un primo testo costituzionale, comprensivo di un articolato catalogo di diritti sociali.<sup>34</sup> Similmente, la Legge fondamentale della Germania – che pure riconosce rilievo costituzionale al *gesamtwirtschaftliches Gleichgewicht* – sancisce che la Repubblica è un « demokratischer und sozialer Bundesstaat »,<sup>35</sup> nonostante le note influenze esercitate, sul costituente tedesco, da una cultura giuridica scettica in merito alla formula dello Stato sociale.

Per altro verso, viene in rilievo l'attenzione prestata al pluralismo economico e sociale, quale fondamento primo del pluralismo politico e dello Stato democratico.<sup>36</sup> Secondo questa direttrice, i cataloghi dei diritti redatti dopo la seconda guerra mondiale accolgono al proprio interno, su un piano di parità assiologica con le più classiche libertà negative, le libertà della sfera pubblica, mentre il protagonismo delle classi subalterne trova considerazione ad opera dei diversi sistemi costituzionali, in forme differenziate e coerenti con la cultura giuridico politica del Paese, ma convergenti nell'obiettivo di dare al pluralismo economico la necessaria strutturazione giuridica. Più in generale, il nodo dei rapporti tra gruppi sociali viene sciolto sulla base di una visione dotata di un grado minimo di consapevolezza, non certo attraverso formule immediatamente prescrittive, più adatte alle costituzioni bilancio, o tramite clausole generali prive della necessaria pregnanza, quanto piuttosto per il tramite di istituti giuridici finalizzati a permettere una dialettica sociale ordinata, ma non irenistica.

Dal punto di vista delle politiche perseguite nel corso dei Trenta gloriosi, dopo una prima fase in cui le esigenze della ricostruzione del tessuto industriale fanno premio su altre priorità di intervento in materia economica – su tutte, il contrasto alla disoccupazione la quale è al più lenita da interventi quali, in Italia, l'ampliamento della cantieristica IRI e il piano Fanfani per l'edilizia economica –, l'obiettivo della piena occupazione viene posto al centro della politica industriale.

33 Sul ruolo e valore del preambolo v. – oltre alla celebre decisione 71–44 DC del 16.07.1971 del Conseil constitutionnel – FAVOREAUX (1975) e COSTANZO (2009).

34 FERRARI (2011) 208 s.

35 Art. 20.1, GG.

36 Sul punto, v. le riflessioni di NEUMANN (1967).

Più in generale, all'interno del contesto italiano, nel decennio che prende le mosse dalla redazione dello *schema Vanoni*, l'approccio del potere pubblico nei confronti del sistema economico subisce, almeno negli intenti, un vero e proprio riorientamento, teso a revocare in dubbio l'autonomia, tipica della fase che è stata definita del *protezionismo liberale*,<sup>37</sup> della società civile nell'individuazione delle determinanti dello sviluppo e di conseguenza la *concezione bifronte* della libertà economica. Si apre così quella diversa fase che, per quanto segnata da contraddizioni e fondamentali incertezze, pone l'agenda dello sviluppo del sistema industriale ed economico italiano nelle mani del decisore pubblico e che può quindi definirsi di *protezionismo pluridiretto*, caratterizzata dalla contemporanea presenza di una pluralità eterogenea di fattori:

la crescita e il moltiplicarsi degli strumenti di intervento pubblico a carattere discrezionale, la conservazione accanto a essi dei precedenti strumenti di sostegno, il permanere solo in parte attenuato della pluralità e reciproca autonomia degli operatori pubblici che maneggiano gli uni e gli altri, l'accentuarsi dei fenomeni di disgregazione politica avviata dal dilagare dei gruppi di interesse nella società e delle negoziazioni conseguenti.<sup>38</sup>

Se quanto detto concerne in primo luogo la politica industriale, la prevalenza del sistema sociale sul sottosistema economico si esprime anche negli altri settori della politica economica: per un verso, almeno a partire dagli anni Sessanta, la gestione della finanza pubblica si impronta alle esigenze di sostegno alla domanda aggregata e di accoglimento delle diverse istanze provenienti dal tessuto sociale;<sup>39</sup> per altro verso, almeno sino alla prima crisi petrolifera e al riassetto del 1974, la politica monetaria è incentrata sulla stabilità del tasso di interesse,<sup>40</sup> a sua volta direttamente influenzato dalle scelte governative in materia di finanza pubblica, secondo uno schema che sarà poi chiamato della dominanza fiscale.<sup>41</sup>

L'esperienza dei Trenta gloriosi è destinata a chiudersi con gli anni settanta, per il convergere di due distinte spinte: per un verso, l'apparente perdita di capacità predittiva dell'impostazione del pensiero economico

37 AMATO (1972) 27.

38 AMATO, (1972) 70.

39 ROSSI (2007).

40 ROSSI (2007).

41 GAIOTTI, SECCHI (2012).

che aveva sostenuto l'avvento di un modello di intervento del settore pubblico nei rapporti economici di economia guidata o, quanto meno, fortemente controllata.<sup>42</sup> Per l'altro, l'affermarsi di visioni economico politiche tese a contestare in radice la possibilità di una razionale gestione politica dei processi economici. Al contrario, il pensiero economico e politico negli anni Settanta adotta una prospettiva fortemente realista nell'analisi dei processi decisionali pubblici, incentrata su una visione sostanzialmente opportunista del personale politico, che conduce rapidamente ad asserire la necessità di salvare il capitalismo dalla democrazia o, quanto meno, dagli eccessi di democraticismo.<sup>43</sup> Le conseguenze di questa impostazione hanno contribuito a determinare, almeno nel lungo periodo, quel riorientamento assiologico dello stato costituzionale su cui ci si soffermerà a breve.<sup>44</sup>

### 3. Alcune tendenze in atto: la *desertificazione* del Territorio

Le linee di tendenza in merito al rapporto tra forma dello Stato e ordine economico di cui si è dato conto nel paragrafo precedente sembrano oggi evolvere nel senso di un ritorno alla primazia del secondo nei confronti della prima e, in via generale – come accennato in sede di introduzione –, sembrano spingere gli ordinamenti riconducibili al modello dello Stato di legislazione ad uniformarsi ai più efficienti – *rectius*: più funzionali alle esigenze degli attori economici, specie di grande dimensione – stilemi dello Stato di giurisdizione.<sup>45</sup>

Tale processo, di cui vi sono evidenti testimonianze, sembra però essere non già il punto terminale di un'evoluzione segnata nel percorso e negli esiti, quanto piuttosto una fase di un passaggio ben più profondo che concerne il ruolo stesso del diritto all'interno della struttura degli ordinamenti sociali. Questa conclusione sembra supportata da alcune tendenze – talune più risalenti, altre di emersione invero recente – che emergono dalla realtà degli ordinamenti contemporanei, le quali testimoniano di alcune linee di forza fondamentali, in grado di guidare il continuo processo di trasformazione delle collettività organizzate.

42 HUBER (1953–54).

43 Sono queste le conclusioni di CROZIER, HUNTINGTON, WATANUKI (1975).

44 V. *infra*, par. 4.2.

45 V. MATTEI (2005) 92.

La prima di esse si è affermata ormai da almeno un ventennio e ha carattere decisamente latitudinario. Si allude a quella che metaforicamente può definirsi la *desertificazione del territorio*, inteso come classico elemento costitutivo dello Stato.

Con tale metafora, ci si riferisce alla progressiva perdita della capacità del potere pubblico di conformare una quantità crescente di relazioni interindividuali e di azioni poste in essere da persone giuridiche e fisiche, posta la crescente facilità con cui queste ultime possono collocare le proprie attività al di fuori dei confini dello Stato di residenza. Da un lato, questa può apparire una mera circostanza di fatto: lo sviluppo dei sistemi di trasporti e telecomunicazioni rende agevoli trasferimenti che sino a qualche decade fa apparivano eccessivamente onerosi per poter essere praticati, con regolarità, su vasta scala. Giusto a mero titolo di esempio, per una gestante residente in Irlanda è oggi assai più semplice che in passato varcare i confini del proprio Paese per interrompere la gravidanza in ordinamenti ove ciò non sia vietato; similmente può dirsi per la coppia che voglia recarsi laddove sia lecito ricorrere a una maternità surrogata, se l'ordinamento di residenza non ammette tale pratica.

Già di per sé, l'elemento fattuale non può ritenersi insignificante anche dal punto di vista giuridico, sia per la necessità di tenere conto dell'effettività delle norme – e cioè della loro capacità di indirizzare concretamente i comportamenti individuali – sia per la retroazione che tale problema ha sulle scelte del decisore pubblico. In altri termini, la consapevolezza per il legislatore di non poter garantire l'effettiva applicazione di una certa prescrizione giuridica può essere motivo per modificare la scelta politica a essa sottesa e preferire opzioni regolatorie concretamente praticabili. È questo il caso di molte scelte in materia di regolazione dei rapporti *lato sensu* economici, dal progressivo spostamento della pressione fiscale dai redditi da capitale a quelli da lavoro, e dalla tassazione diretta a quella indiretta, alle pratiche di fiscalità concordata tra governi nazionali e imprese multinazionali, con espliciti obiettivi di politica economica, all'enfasi posta sulla semplificazione delle pratiche amministrative, finalizzata anche a rendere più attrattivo l'ordinamento domestico per eventuali investitori stranieri, sino alle diverse iniziative di riforma del mercato del lavoro, volte a limitare il fenomeno delle delocalizzazioni.

Inoltre, è da considerare la misura in cui il diritto ha favorito il dispiegarsi della tendenza appena esaminata, sia sul piano domestico sia e soprattutto

sul piano sovranazionale. Così, l'intensificazione del commercio internazionale, alla base della globalizzazione dei mercati, trova nell'opera dell'Organizzazione Mondiale del Commercio (Wto) una propria determinante fondamentale. Ancora, l'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (Ocse) ha svolto un ruolo indiretto ma di primo rilievo nel promuovere pratiche di localizzazione strategica delle imprese, le quali hanno spesso portato a una dissociazione tra imposte e *sostanza economica* oggi avvertita come problematica. In particolare, per un verso, l'art. 7 della *Model Convention with Respect to Taxes on Income and on Capital*<sup>46</sup> enuncia il principio secondo il quale un reddito di impresa è tassabile al di fuori del paese d'origine della stessa solo laddove una stabile organizzazione sia rinvenibile all'interno di una diversa giurisdizione fiscale. Per altro verso, la scelta in favore del prezzo di libera concorrenza quale elemento cardine alla luce del quale verificare la congruità dei trasferimenti di reddito tra le diverse strutture di cui si compone una impresa multinazionale ha spinto ad interpretare il concetto di stabile organizzazione secondo l'approccio dell'entità funzionalmente separata, anziché secondo quello della rilevante attività di impresa. Ancora, volgendo lo sguardo ad ambiti del tutto differenti da quello appena considerato, e arrivando a disposizioni giuridiche immediatamente vincolanti, si ponga mente all'incidenza avuta dalla giurisprudenza della Corte di giustizia europea in materia di libera circolazione delle informazioni sui servizi per l'interruzione di gravidanza sui Paesi ove questa pratica è proibita.<sup>47</sup>

Quella della *desertificazione* è, naturalmente, soltanto una metafora: infatti, sono ancora numerosi gli ambiti in cui si esplica una sostanziale capacità degli ordinamenti giuridici di indirizzare la condotta dei cittadini. Tuttavia, il numero e l'importanza dei campi in cui tale processo è in atto sono di particolare rilievo e risultano essere crescenti. Non è questa la sede per passare in rassegna gli ulteriori e numerosi esempi di una dinamica a tal punto ampia e sostanzialmente conosciuta. Ciò che interessa mettere in luce sono due distinte circostanze. In primo luogo, quella per cui la desertificazione di

46 Il cui primo comma dispone: « Profits of an enterprise of a Contracting State shall be taxable only in that State unless the enterprise carries on business in the other Contracting State through a permanent establishment situated therein ». Il testo della convenzione modello è reperibile all'*url*: [www.oecd.org/tax/treaties/2014-model-tax-convention-articles.pdf](http://www.oecd.org/tax/treaties/2014-model-tax-convention-articles.pdf).

47 V. Corte giust. UE, Causa C-159/90, sent. 4.10.1991, *Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd c. Stephen Grogan e al.*

cui si tratta non ha solo un (pur autonomamente rilevante) versante meramente fattuale, ma anche delle radici strettamente giuridiche. In altri termini questa è ad un tempo una causa della trasformazione che coinvolge la forma dello Stato contemporaneo e una conseguenza di questa stessa trasformazione.

In secondo luogo, da un punto di vista socio-economico il processo in esame non è neutrale. Per un verso, la possibilità di radicare al di fuori dei confini nazionali le attività intraprese per fuggire le regole del diritto domestico cresce di pari passo con le condizioni reddituali e patrimoniali del soggetto agente, sia esso una persona fisica o giuridica. Anzi, nel caso delle imprese, la dimensione gioca un ruolo di primo piano nel rendere praticabili e vantaggiose pratiche *lato sensu* di *forum shopping*, con ricadute importanti sul piano di gioco in cui avviene la competizione e, quindi, sulla complessiva conformazione della struttura dei sistemi economici occidentali. Per altro verso – ma sul punto si avrà occasione di tornare meglio in seguito – le sedi sovranazionali che hanno in parte guidato l'evoluzione del diritto in senso favorevole alla desertificazione presentano il più delle volte legami rilevanti con i soggetti economici di maggiore dimensione, con una torsione in favore di questi ultimi del risultato derivante dall'esercizio delle loro funzioni.

### 3.1 Lo sviluppo di sedi regolatorie transnazionali

Quanto visto al paragrafo precedente spinge a interessarsi brevemente della crescita del ruolo di sedi regolatorie di carattere sovranazionale, vale a dire di quel variegato e complesso sistema di istituzioni e soggetti in cui si articola la cosiddetta *governance* della globalizzazione.

Dal punto di vista istituzionale, questo sistema si compone di diversi centri di produzione di regole e standard, *lato sensu* intesi, i quali possono classificarsi in almeno quattro diversi tipi, a seconda della loro natura giuridica e del legame che intrattengono con gli ordinamenti nazionali. Prendendo quest'ultimo come criterio ordinatore, e volendo partire da quei soggetti che presentano più marcato carattere pubblicistico, si possono in primo luogo individuare le istituzioni deputate a garantire la stabilità di moneta, finanza e commercio transnazionali, fondate su accordi internazionali e aventi indole intergovernativa.<sup>48</sup> Si tratta in primo luogo delle organizzazio-

48 FERRARI (2010) 153.

ni internazionali istituite dagli accordi di Bretton Woods del luglio 1944 – e cioè il Fondo Monetario Internazionale (Imf) e la Banca Mondiale (Wb) – a cui si aggiunge la già citata Organizzazione Mondiale del Commercio (Wto).

L'attitudine di Imf, Wb e Wto a enucleare regole e standard giuridicamente rilevanti è invero differenziata a seconda dell'organizzazione di cui si tratta. Volendo operare una sintesi schematica, l'Imf è solito produrre *key standard* su tematiche definite e rilevanti per il governo dei processi economici, i quali presentano un taglio tendenzialmente piuttosto analitico. Dal canto suo, la Wb non dispone di un autonomo potere regolatorio. Tuttavia, è solita individuare parametri economici e finanziari, rilevanti anche dal punto di vista della disciplina delle attività economiche, al cui rispetto è condizionata l'erogazione del sostegno finanziario offerto dall'Istituzione.

Il principio di condizionalità e l'attitudine a concedere un ausilio finanziario sulla base della *compliance* alle indicazioni fornite – in termini generali o specifici – da parte del beneficiario accomuna in realtà entrambe le organizzazioni di Bretton Woods.<sup>49</sup> Inoltre, in termini più generali, esse hanno sviluppato la prassi di redigere, a richiesta dei Paesi interessati, rapporti nazionali sul grado di osservanza degli standard e delle indicazioni da esse emanati (*Reports on the Observance of Standards and Codes – Roscs*), i quali incidono in misura significativa sulla possibilità per i richiedenti di accedere ai finanziamenti erogati dalle istituzioni del mercato finanziario internazionale. Ciò, dal punto di vista sostanziale, esalta la normatività degli atti adottati da queste istituzioni.

Dal canto suo, il Wto sovrintende alla corretta esecuzione degli accordi di Marrakech e degli altri accordi commerciali multilaterali siglati nel suo ambito<sup>50</sup> – oltre a fungere da sede in cui svolgere negoziati per la redazione di accordi plurilaterali ulteriori – ed è assistito da un ragguardevole apparato di coercizione e di poteri sanzionatori e da un sistema arbitrale articolato su due livelli.

Il secondo tipo di *global standard setter* è invece costituito dai soggetti a struttura reticolare e a base associativa che, pur avendo carattere formalmente privatistico, raggruppano istituzioni che, sul piano domestico, sono generalmente qualificate come pubbliche. È il caso, ad esempio, della *Inter-*

49 IANNÌ (2016).

50 Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization.

*national Organization of Securities Commission* (Iosco),<sup>51</sup> che raggruppa le autorità di regolazione del mercato mobiliare, o del *Basel Committee on Banking Supervision* (Bcbs), che raccoglie le autorità incaricate della vigilanza bancaria.<sup>52</sup>

Dal punto di vista delle funzioni regolatorie, Iosco e Bcbs adottano *Principles* (Iosco), *standard* (Bcbs) e linee guida (entrambi), la cui cogenza è in primo luogo fattivamente assicurata dal convergere di due differenti fattori: per un verso, la fondamentale omogeneità dei soggetti domestici che compongono i due *standard setter* assicura l'uniformità dell'approccio seguito da questi; per altro verso, la forte interconnessione dei mercati bancario e finanziario internazionali mostra di essere una forza potente di uniformazione delle regole che sovrintendono ai singoli tasselli nazionali.

Un terzo gruppo di regolatori è invece costituito da quei soggetti, anch'essi a base associativa, che raccolgono non già soggetti pubblici, ma associazioni esponenziali degli interessi regolati, come lo *International Accounting Standard Board* (Iasb), che opera nel settore dell'*accounting*, e lo *International Auditing and Assurance Standard Board* (Iaasb), attivo in quello dell'*auditing*.<sup>53</sup> Entrambi adottano standard in settori la cui elevata complessità tecnica ha di fatto spinto gli ordinamenti nazionali ad abdicare al proprio ruolo, in favore di associazioni che raccolgono operatori del settore, le quali hanno a loro volta dato vita a un coordinamento sovranazionale onde venire incontro alle esigenze di un mercato fortemente integrato e interdipendente. Anche in questo caso, la normatività degli standard si fonda non già sulla classica coazione, quanto piuttosto sulle esigenze di uniformità e sulla comunanza di intenti tra regolatore sovranazionale e destinatari delle norme.

Spostandosi recisamente al di fuori del perimetro costituito da soggetti che hanno un assetto istituzionale definito, vi è infine da considerare l'opera di regolazione, intesa in senso particolarmente ampio, messa in opera da imprese private caratterizzate da un ruolo di particolare importanza all'interno dei mercati globalizzati.

In primo luogo, vengono in rilievo le società di *rating*, le cui valutazioni hanno un rilievo strategico per l'accesso al credito di una pluralità di (poten-

51 Su cui v. CASSATELLA (2007) 77.

52 Sul quale v. WOOD (2005).

53 ROTOLO (2007) 241 ss.

ziali) debitori.<sup>54</sup> Va da sé che esse non svolgono un ruolo normativo propriamente detto. Tuttavia, l'adesione da parte dei valutati ai modelli interpretativi della realtà economica propria di queste agenzie costituisce un elemento di valutazione implicito, ma non per questo non rilevante.<sup>55</sup> Inoltre, merita una pur breve menzione il ruolo delle imprese multinazionali – e delle *law firms* che le supportano – nel determinare quegli usi e standard del commercio internazionale,<sup>56</sup> caratterizzati da potente capacità conformativa, generalmente noti sotto il nome di nuova *lex mercatoria*.

La rapida e non esaustiva panoramica che si è appena articolata testimonia di come alla desertificazione del territorio faccia da contraltare l'emersione di sedi regolatorie transnazionali, caratterizzate da legami flebili con i decisori pubblici domestici. Esse non soltanto producono diritto in ambiti di particolare rilievo per lo sviluppo dei diversi sistemi economici nazionali e per le relazioni giuridiche intrattenute al loro interno, ma finiscono altresì per incidere sul complessivo equilibrio che si instaura tra decisore pubblico e sistema economico. Infatti, per un verso, in un contesto caratterizzato da un'elevata esigenza di uniformità per ciò che concerne le regole in materia economica e dalla necessità, dovuta alla pressione competitiva dei mercati globalizzati, per i sistemi economici di adottare soluzioni normative *efficienti*, l'opera dei regolatori internazionali limita in misura significativa le opzioni disponibili per i decisori pubblici nazionali in materia di governo dell'economia. Per altro verso, la legittimazione tecnica che, nella gran parte dei casi, sostiene l'opera di tali soggetti proietta un cono d'ombra sulle opzioni politico-ideologiche che, pur sottotraccia, sono connaturate alle scelte regolatorie. D'altra parte, si tratta di soggetti che, seppure in forme indirette e tra loro differenziate, intrattengono relazioni privilegiate con gruppi socialmente e culturalmente omogenei.

Tale ultimo punto merita di essere precisato. Concorrono a costituire queste relazioni privilegiate tre diversi fattori. Il primo e più rilevante è costituito dall'omogeneità culturale: dirigenti, consulenti e amministratori delle grandi imprese e soggetti che operano all'interno dei *global standard setter* condividono – almeno tendenzialmente – una certa chiave interpretativa del mondo che si fonda su percorsi di studio affini, nella gran parte dei

54 DE BELLIS (2006) 153 ss.

55 Sul p.to sia consentito il rinvio a MOSTACCI (2015).

56 MITCHELL (1989) e GALGANO (2001).

casi di carattere economico, e sulla condivisione pressoché continuativa di analisi e valutazioni all'interno di *forum* e *meeting* periodici. Il secondo, parzialmente legato al primo, deriva da quel naturale interscambio di posizioni per il quale molti dei regolatori hanno assunto in passato posizioni di rilievo nel mondo dell'impresa e sono destinati a ritornarvi. Infine, a dispetto delle apparenze, anche il mercato è un luogo sociale che, come tale, si fonda tra l'altro su assunti e pretese verità condivisi dalla platea dei partecipanti. Il *policy maker* che voglia essere obbedito in primo luogo grazie alla propria reputazione non può, di norma, sfidare questi assunti, ma è chiamato ad aderirvi e a svolgere il suo ruolo conformemente a essi.

### 3.2 Il *riorientamento assiologico* dello Stato costituzionale

Un'ulteriore e assai significativa tendenza è costituita dal riorientamento assiologico dell'insieme dei principi a cui gli Stati della *Western legal tradition* improntano la propria azione.

Si tratta di un fenomeno che presenta due direttrici fortemente correlate ma distinte. La prima riguarda gli Stati in sé considerati; la seconda concerne le conseguenze che derivano dalla partecipazione ad organizzazioni internazionali fortemente strutturate di area regionale, in primo luogo l'Unione europea.

Ragioni espositive suggeriscono di partire dalla seconda direttrice, la quale definisce il contesto in cui si dispiega la prima. Da questo punto di vista, esigenze di sintesi impongono di concentrare immediatamente l'attenzione sul diritto europeo e su come esso sia innervato di un assiologia almeno parzialmente difforme da quella che caratterizza il costituzionalismo democratico dell'Europa occidentale,<sup>57</sup> per motivi riconducibili in primo luogo alla strategia del processo di integrazione.<sup>58</sup>

La scelta in favore di un'integrazione graduale e incentrata, in assenza di una comunità politica europea, sul ruolo centrale del mercato unico, per quanto foriera di numerosi successi, ha prodotto conseguenze di rilievo. La prima in ordine di importanza consiste nella particolare struttura del diritto costituzionale europeo, il quale è composto da una pluralità di segmenti, ordinati secondo una gerarchia tendenzialmente stabile e funzionale al ruolo

57 Sul tema sia consentito il rinvio a MOSTACCI (2013).

58 VAUCHEZ (2015).

del mercato unico. Così, a dispetto di visioni ireniche o conciliatrici, la giurisprudenza della Corte di giustizia ha offerto una tutela rafforzata alle cosiddette quattro libertà, a dispetto di altre situazioni giuridiche che a livello domestico avrebbero trovato maggiore considerazione.<sup>59</sup> Simmetricamente, i diritti sociali non hanno mai trovato un'esplicita sanzione nel diritto primario europeo – se si eccettua l'integrazione nel trattato di Amsterdam dei principi sottesi alla Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori –, la politica sociale è stata fatta oggetto di un mero coordinamento morbido<sup>60</sup> e, infine, l'art. 151 del Trattato sul funzionamento sancisce che l'Unione e gli Stati membri, nel promuovere l'occupazione e il miglioramento delle condizioni di lavoro, « mettono in atto misure che tengono conto... della necessità di mantenere la competitività dell'economia dell'Unione »; parimenti, continua il citato art. 151, al par. 3, tali soggetti ritengono che tali obiettivi risulteranno perseguiti, almeno in parte, dal funzionamento del mercato interno. In buona sostanza, il rapporto tra tutela delle situazioni giuridiche (nazionali) a contenuto sociale e mercato è declinato in senso fortemente favorevole al secondo di questi termini.<sup>61</sup>

La distanza assiologica tra costituzionalismo democratico e diritto costituzionale europeo è altresì rintracciabile anche a livello di principi fondamentali. Ad esempio, si consideri la differenza tra il testo dell'art. 4 della Costituzione italiana – a norma del quale « La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto » – e il par. 3 dell'art. 3 del TUE: « L'Unione... si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che *mira* alla piena occupazione e al progresso sociale ». Se nel primo caso la piena occupazione si pone come obiettivo di carattere primario, nel secondo essa è solo una delle finalità a cui *mira* il modello socio-economico fortemente competitivo preconizzato dalla disposizione, da considerarsi dunque prevalente in via di principio.

59 Emblematici i casi *Viking* (Corte giust., sent. 11.12.2007, C-438/05) e *Laval* (Corte giust., sent. 18.12.2007, C-341/05), in cui la Corte di giustizia offre « risposte inquietanti » – così BALLESTRERO (2008) 389 – agli interrogativi posti dal rapporto tra il mercato unico, le quattro libertà e alcuni elementi fondamentali del modello sociale dei singoli Paesi europei.

60 V. JACOBSSON (2004) 357 e TRUBEK, TRUBEK (2005) 347.

61 V. SOMMA (2008) 515.

Simili osservazioni possono essere altresì compiute con riferimento all'Unione economica e monetaria. Qui emerge in primo luogo la regola fondamentale – vera e propria *Grundnorm* dell'Uem<sup>62</sup> – che orienta la politica monetaria della Banca centrale europea, vale a dire la stabilità dei prezzi. Da un punto di vista assiologico, non si tratta di una scelta priva di conseguenze, sia per questioni di carattere distributivo – posto che tale obiettivo di *policy* si mostra decisamente più attento alle esigenze dei soggetti creditori che di quelli debitori –, sia in virtù del potenziale *trade-off* tra stabilità dei prezzi e piena occupazione, teorizzato da buona parte del pensiero economico.<sup>63</sup>

Inoltre, al di là dello specifico e autonomo rilievo della norma fondamentale della costituzione finanziaria europea, è la complessiva architettura dell'Uem ad incidere sulle finalità di politica economica perseguite dalle Istituzioni europee e dagli Stati. Infatti, all'interno di un mercato fortemente integrato, la separazione di politica monetaria e fiscale, con il corollario del divieto di facilitazioni creditizie, riduce fortemente i margini per politiche fiscali espansive. Al contempo, in un contesto caratterizzato altresì dalla penuria di risorse finanziarie pubbliche, l'architettura dell'Uem restringe le direttrici di politica economica astrattamente perseguibili a vantaggio di quelle incentrate sulla competitività, da realizzarsi attraverso il contenimento dei costi. Tuttavia, è chiaro che in un sistema votato alla libera circolazione dei capitali, il fattore della produzione maggiormente inciso è il lavoro. Risulta del tutto coerente con questo quadro l'enfasi che le istituzioni europee, specie nel contesto della procedura per gli squilibri macroeconomici, pongono sulle riforme strutturali *necessary alla crescita*, con particolare e specifico riferimento per quelle relative al mercato del lavoro.

L'impatto della partecipazione ad organizzazioni internazionali di area regionale accelera e rinforza un processo di riorientamento assiologico che gli Stati della *Western legal tradition* stavano già conoscendo in via per così dire autonoma,<sup>64</sup> a partire dagli anni Settanta. Infatti, come si è precedentemente messo in luce, i Trenta gloriosi sono caratterizzati da un rapporto invero peculiare tra sistema sociale e sottosistema economico, con importanti riflessi sul rapporto tra forma dello Stato e ordine economico. Tuttavia,

62 MANZELLA (1992) 1489.

63 *Trade off* teorizzato alla fine degli anni Cinquanta da PHILLIPS (1958) 283.

64 V. LUCIANI (1996) 160.

l'implodere del sistema di Bretton Woods e l'emergere della prima crisi petrolifera, occorsi nella prima metà degli anni Settanta, producono la crisi dell'egemonia fondata sulla sintesi neoclassica del pensiero keynesiano e determinano il riemergere della centralità dell'ordine economico e delle sue esigenze, il quale si esprime innanzitutto nel riorientamento del *mainstream* del pensiero economico e nell'applicazione metodica del modello dell'individuo razionale agli studi di scienza politica.

Dalla prospettiva di analisi che si è scelta in questa sede, questi cambiamenti incidono lungo un arco di tempo ventennale sul rapporto tra Stato e mercato, a deciso vantaggio del secondo di detti termini. In primo luogo, il punto focale della politica economica si trasla dalla bilancia commerciale agli equilibri di finanza pubblica. Questo cambiamento è un chiaro indice di un mutamento più ampio e significativo. In sintesi, oggetto del dibattito di politica economica e principale elemento di valutazione delle relative iniziative smette di essere il sistema economico nel suo complesso, riguardato quindi in prospettiva olistica; al contrario, ci si concentra sulle risorse assorbite dall'operatore pubblico, sul rapporto tra consumi odierni e futuri e sulla responsabilizzazione fiscale della classe politica, secondo una distinzione non più semplicemente analitica ma genuinamente ideologica tra Stato e mercato. Precipitato fondamentale di questa impostazione è l'enfasi posta sulla disciplina fiscale, secondo una visione tesa a sindacare non più la sostenibilità dell'indebitamento – sulla base del rapporto tra *deficit*, crescita del prodotto interno e tasso di inflazione – ma l'equilibrio di finanza pubblica, inteso come necessaria corrispondenza tra entrate e uscite, almeno in un arco di tempo pluriennale.

Speculare al cambio di impostazione in materia di politica finanziaria è il cambio di passo in materia di governo della moneta, sia dal punto di vista sostantivo che da quello più propriamente ordinamentale. Sotto il secondo profilo, paradigmatico è il caso del divorzio del 1981 tra Ministero del Tesoro e Banca d'Italia, con cui si sancisce la fine della prassi per la quale l'Istituto di emissione provvedeva all'acquisto dei titoli di Stato emessi, a un determinato tasso di interesse, dall'organo di Governo e rimasti invenduti nelle aste di collocamento. Si tratta del passaggio finale di un processo di progressivo distanziamento del banchiere centrale dagli organi di indirizzo politico che segna la fine di un'epoca, se solo otto anni prima il Governatore della Banca aveva ritenuto sedizioso – e quindi impercorribile – un suo eventuale rifiuto a concedere un finanziamento con base monetaria al disavanzo pub-

blico.<sup>65</sup> Dal punto di vista sostantivo, invece, rilevano per un verso l'affermarsi della stabilità monetaria quale finalità essenziale del governo dell'economia – testimoniata, tra l'altro, dalla rapida desuetudine cui sono andati incontro i meccanismi di riallineamento previsti in sede europea dagli accordi di cambio del 1979<sup>66</sup> – e la progressiva ricerca di credibilità del Banchiere centrale, perseguita attraverso la preferenza per l'uso di formule matematiche – in particolare, la nota *Taylor rule*<sup>67</sup> – nella definizione degli interventi da porre in essere.

Più in generale, il mutato paradigma revoca in dubbio l'utilità delle politiche economiche di carattere discrezionale, sulla base di due assunti fondamentali: in primo luogo, la sfiducia verso la capacità del decisore pubblico, eccessivamente influenzato dalle proprie *constituency*, di enucleare obiettivi e strategie efficaci nel perseguire un ordinato sviluppo;<sup>68</sup> per l'altro, la convinzione che la maggiore crescita possibile possa essere raggiunta solo grazie all'azione dei soggetti privati<sup>69</sup> e al buon funzionamento del mercato concorrenziale,<sup>70</sup> nella duplice veste di allocatore di risorse e giudice dell'operato dei soggetti economici. Di conseguenza, lo Stato deve limitarsi a garantire un buon ambiente competitivo grazie a politiche strutturali e interventi quanto più prevedibili – e cioè non discrezionali, ma retti da regole – nel contesto economico.

Questa declinazione del rapporto Stato-mercato si salda con la crescente interconnessione dei mercati e con la fondamentale autonomizzazione del settore finanziario dagli ordinamenti territoriali, recate dalla globalizzazione. Il risultato è quello di una rilevante inversione del rapporto tra mezzi e fini:<sup>71</sup> laddove la crescita economica sia sostanzialmente affidata alle forze di mercato e si riducano i rapporti di dipendenza di queste dalle comunità politiche, lo sviluppo diviene una variabile che dipende dalla capacità degli

65 « Il rifiuto porrebbe lo Stato nella impossibilità di pagare stipendi ai pubblici dipendenti... e pensioni... Avrebbe l'apparenza di un atto di politica monetaria; nella sostanza sarebbe un atto sedizioso, al quale seguirebbe la paralisi delle istituzioni » (CARLI (1973) 563).

66 V. MASERA (1987) e VERDE (2012).

67 TAYLOR (1993) 202.

68 BUCHANAN, TULLOCK (1962) e BUCHANAN, WAGNER (1977).

69 SARGENT, WALLACE (1975) 241 e LUCAS, SARGENT (1978) 49.

70 Coerentemente con quella preferenza per il *cosmos* teorizzata da VON HAYEK (1973).

71 Che si pone, d'altra parte, come tendenza generale del nostro tempo, secondo GALIMBERTI (1999).

ordinamenti di attrarre sul proprio territorio le attività economiche private e di favorire nel massimo grado quelle già presenti. Parimenti, la spesa sociale torna in quella posizione di subalternità ben espressa dalla tesi per cui i diritti sociali sarebbero finanziariamente condizionati e che si sostanzia nell'ampia revisione delle prestazioni dello Stato sociale che ha caratterizzato i Paesi europei da ben prima dell'emergere della crisi del 2008.

#### 4. La tendenza alla deformalizzazione delle relazioni giuridiche a contenuto economico

L'ultima tendenza di cui è necessario dare conto è quella alla deformalizzazione delle relazioni giuridiche a contenuto economico. Essa ha un rilievo particolare, in quanto non soltanto riassume le precedenti e le porta a un maggior grado di intensità, ma promette altresì di incidere in modo significativo sul ruolo giocato dal diritto all'interno dei processi economici.

In estrema sintesi, con tale locuzione ci si intende riferire a un duplice processo: per un verso, le organizzazioni imprenditoriali di maggiore dimensione si avvalgono in modo sempre più significativo di strumenti e meccanismi volti a *circumnavigare* la garanzia fornita dall'ordinamento al corretto svolgimento dei rapporti a contenuto economico; per l'altro, esse cercano di individuare meccanismi di natura *lato sensu* sociale, onde replicare sul piano dei rapporti di fatto le facoltà che gli ordinamenti giuridici riconoscono in via di diritto, a prezzo però di oneri o obblighi di diversa natura. In altri termini, come è noto, gli ordinamenti giuridici individuano punti di equilibrio tra esigenze e interessi reciprocamente contraddittori e contrastanti. Il processo che sembra emergere nel tempo più recente – e che pone sotto scacco lo Stato come ente politico – è quello di individuare strumenti che consentano ad una delle parti, segnatamente alcuni soggetti economici di maggiore dimensione, di soddisfare le proprie esigenze e di tutelare i propri interessi senza avvalersi della mediazione dell'ordinamento giuridico.

Un primo esempio di questo processo deriva dalla scomposizione dei sistemi di pagamento. Se storicamente la moneta legale era il mezzo ordinario di adempimento alle obbligazioni di carattere pecuniario – e anche laddove ne era usata una diversa, questa trovava nella moneta legale il proprio riferimento essenziale e tendenzialmente immediato –, nel tempo più recente non soltanto si è assistito a una vigorosa crescita di strumenti alternativi, riassumibili sotto l'etichetta di moneta elettronica, ma anche all'ob-

solescenza del principio per cui la moneta legale è da considerarsi immediatamente soddisfattiva della pretesa e non può essere rifiutata dal creditore. Si pensi alla miriade di transazioni on line, in cui non è prevista la possibilità di adoperare denaro contante; o ancora, ai servizi erogati da una persona fisica ma sulla base di una transazione effettuata su una piattaforma informatica: qui, nonostante la possibilità pratica di effettuare un pagamento *ordinario*, la prassi in via di consolidamento è quella di saldare l'obbligazione pecuniaria direttamente al gestore della piattaforma, il quale provvederà successivamente a remunerare l'erogatore del servizio.

Questa evoluzione, non solo revoca in dubbio la primazia della moneta legale, ma incide sui rapporti tra erogatore del servizio e consumatore: nel momento in cui alla prenotazione del servizio si associa regolarmente la trasmissione dei dati della carta di credito del beneficiario della prestazione (o del compratore), l'impresa erogatrice avrà la possibilità di soddisfare immediatamente la propria pretesa e, laddove insorgano eventuali contestazioni, l'onere di agire in giudizio per tutelare i propri interessi ricade integralmente sul consumatore. Certo, questa evoluzione non elimina del tutto il ruolo dell'ordinamento giuridico. Tuttavia, esso viene relegato sullo sfondo di un campo visuale che tende gradualmente ad allungarsi. Al contempo, gli emittenti di moneta elettronica acquisiscono un crescente ruolo di garanzia della corretta esecuzione delle transazioni economiche, tale da rendere problematico, almeno secondo le categorie del diritto costituzionale, il loro carattere di soggetti privati.

All'interno di questa cornice si situa inoltre la nascita di strumenti di pagamento che pretendono di prescindere completamente dall'ordinamento giuridico. Infatti, se la moneta elettronica mantiene comunque un rapporto fondamentale con quella legale, l'evoluzione più recente mostra come quel filo, fondamentale metafisico, di cui i sistemi di pagamento sono composti – che consiste in ultima analisi di credibilità dell'emittente e fiducia della platea degli utilizzatori – possa essere utilmente tessuto anche da soggetti privati, privi di legami con la statualità (e di un nome che li renda identificabili), come dimostrato dal crescente successo dei *bitcoin*.

Un secondo esempio particolarmente rilevante del processo di deformazione delle relazioni a contenuto economico è dato dall'affermarsi di soggetti imprenditoriali che organizzano l'erogazione di servizi attraverso piattaforme informatiche tecnologicamente evolute. La mole, impensata sino a solo pochi anni fa, di dati e informazioni che le tecnologie infor-

matiche permettono di raccogliere ed elaborare consente di enucleare meccanismi di coordinamento interindividuale che a loro volta permettono ai gestori delle piattaforme di prescindere dal contributo organizzatorio della sfera giuridica.

Emblematico sembra essere il caso delle società di *ridesharing*, come Uber e Lyft, a partire dalla conduzione dei rapporti di lavoro. Grazie alla funzionalizzazione alle esigenze dell'impresa della valutazione del servizio operata dagli utenti e all'alto numero di aspiranti *driver*, il gestore della piattaforma può fare a meno dei classici poteri datoriali: per un verso la presenza di una molteplicità di guidatori, unita al meccanismo del *surge pricing*, garantisce la pressoché integrale copertura della domanda; per l'altro, le modalità di erogazione del servizio non sono formalmente comandate dall'impresa, la quale si limita a fornire ai suoi *collaboratori* semplici *consigli* su come ottenere valutazioni eccellenti da parte dei *rider*. Infine, laddove queste ultime siano inferiori allo standard previsto dalla compagnia, l'accesso alla piattaforma del guidatore non sufficientemente *abile* viene disattivato.<sup>72</sup> Questo schema complessivo permette alla piattaforma di organizzare il servizio come se disponesse dei poteri datoriali<sup>73</sup> – surrogati in mera via di fatto – senza avere quindi l'onere di corrispondere quelle tutele che l'ordinamento prevede per il dipendente, quale contropartita per il rapporto gerarchico che lega le parti del contratto di lavoro subordinato.

Si tratta, a ben vedere, di un processo ancora allo stadio embrionale. Tuttavia, esso promette di svilupparsi in misura assai significativa negli anni a venire. Qualora ciò dovesse accadere, la conseguenza sarebbe quella di porre in crisi il ruolo stesso che il diritto ha assunto nel corso del Novecento all'interno dei processi economici, vale a dire quello di comporre e riequilibrare, secondo logiche politiche, i conflitti inevitabilmente prodotti dai modi di produzione. Esso tornerebbe invece ad assumere la funzione di garante degli equilibri autonomamente stabiliti, sul piano fattuale, dalle singole soggettività, ciascuna sulla base delle sue proprie e sole forze. Ciò, in un contesto caratterizzato da massima volatilità del fattore capitale, a cui si contrappone la fondamentale staticità del lavoro, promette sviluppi di grande rilievo sul rapporto tra forma dello Stato e ordine economico, in favore di prassi che vedono la prima conformarsi alle esigenze del secondo.

72 MOSTACCI, SOMMA (2016) 205 ss.

73 PRASSL, RISAK (2016) 625 ss.

## 5. Verso lo stato *neoliberale*

L'analisi che si è condotta nei paragrafi precedenti porta a formulare qualche sintetica osservazione conclusiva. La prima parte, relativa all'evolversi del rapporto tra forma dello Stato e ordine economico, ha evidenziato come le necessità del secondo abbiano orientato in modo determinante la prima, soprattutto al tempo dello Stato liberale ottocentesco. D'altra parte, se il costituzionalismo democratico ha avuto l'ambizione di invertire questo rapporto – e di inquadrare il sottosistema economico entro un disegno politico sociale più comprensivo –, a partire dagli anni Settanta la crisi del paradigma interpretativo su cui poggiava tale ambizione ha progressivamente determinato quella che si è definita una sorta di ritorno all'antico.

Volgendo lo sguardo alle tendenze più recenti, è invece possibile evidenziare alcune forze trainanti l'attuale trasformazione e individuare alcuni caratteri del contemporaneo atteggiarsi del rapporto tra forma dello Stato e ordine economico, i quali spingono a meglio articolare l'impressione per cui sia in atto un semplice ritorno al passato. Infatti, carattere essenziale dello Stato liberale ottocentesco era la sostanziale sovrapposizione tra le finalità politico costituzionali dello Stato, gli interessi del gruppo sociale dominante e le necessità dell'ordine economico, recata dalla stessa struttura fondamentale dell'ente sovrano. In altre parole, la dominanza della sfera politica, saldata al carattere monoclasse dello Stato, produceva la funzionalizzazione di principio dell'agire del potere pubblico alle necessità del sistema economico.

Nella realtà contemporanea dello Stato di democrazia pluralista, lo schema appena delineato non è percorribile. Al contrario, le tendenze che si sono sopra delineate e le forze loro sottese spingono nel senso di una duplice riduzione: quella derivante dalla riconduzione dell'agire dello Stato alla decisione tecnica e quella che si manifesta nel ridimensionamento del perimetro assegnato al potere pubblico.

Quanto alla prima riduzione, essa si esprime in numerosi ambiti: dal progressivo ancoraggio delle decisioni pubbliche, soprattutto in materia di politica economica, a regole, onde limitare al massimo la discrezionalità del decisore politico, all'affidamento di materie politicamente sensibili a soggetti in posizione di marcata autonomia dagli organi di governo. In questa trasformazione ricopre un ruolo privilegiato il progressivo uniformarsi del modello dello Stato di legislazione agli stilemi dello Stato di giurisdizione.

Per quanto significativa, la prima riduzione non avrebbe il senso che oggi è opportuno attribuirle se la seconda non fosse parimenti in opera. Anzi, tra le due è questa quella che sembra essere più significativa.

Essa si esprime in una molteplicità di elementi: da quella che si è definita desertificazione del territorio, alla crescita di rilievo delle sedi regolatorie (e decisorie) transnazionali – con l’affermarsi di quelle prive di legami con gli ordinamenti nazionali –, sino alla tendenza di numerose imprese globali a enucleare meccanismi per tutelare i propri interessi senza dover soggiacere alla mediazione politica dello Stato. L’importanza di questa riduzione sta nella circostanza per cui essa mira a eliminare in radice la mediazione politica dei processi democratici e a operare un’apparente spoliticizzazione<sup>74</sup> – o naturalizzazione<sup>75</sup> – delle regole *lato sensu* giuridiche. Tuttavia, dietro quest’apparenza, la composizione degli interessi che naturalmente confliggono al fondo dei sistemi economici è operata sulla base di meri rapporti di forza – sbilanciati dalla diversa volatilità delle parti in causa, siano esse capitale e lavoro o finanza e industria – ma non smette, in quanto composizione, di avere natura intimamente politica.

In altre parole, se la prima riduzione cela il carattere politico della normazione, la seconda sposta la sede di composizione politica degli interessi in un piano di gioco funzionale al predominio delle forze centrali nell’ordine economico.

In questo quadro, il ruolo dello Stato nei processi economici muta radicalmente rispetto a quello ricoperto nel corso del Novecento: da forza attiva di composizione dei conflitti e di enucleazione delle priorità di sviluppo, a guardiano – non soltanto *notturno* – degli equilibri che le diverse soggettività, nei reciproci rapporti di forza, raggiungono in una dimensione prestatale e intimamente politica, per quanto non democratica.

## Bibliografia

AMATO, GIULIANO (1972), Introduzione, in: AMATO, GIULIANO (a cura di), *Il governo dell’industria in Italia*, Bologna, 13–34

74 BORDIEU (2001).

75 ZIEGLER (2002).

- AMATO, GIULIANO (2006), *Forme di Stato e forme di governo*, Bologna
- BALDASSARRE, ANTONIO (1989), *Voce Diritti pubblici soggettivi*, in: *Enciclopedia giuridica Treccani*, vol. 11, Roma
- BALDASSARRE, ANTONIO (1991), *Voce Libertà, I) Problemi generali*, in: *Enciclopedia giuridica Treccani*, vol. 19, Roma
- BALLESTRERO, MARIA VITTORIA (2008), *Le sentenze Viking e Laval: la Corte di giustizia “bilancia” il diritto di sciopero*, in: *Lavoro e diritto*, 22, 371–392
- BARCELLONA, PIETRO (1973), *Diritto privato e processo economico*, Napoli
- BOURDIEU, PIERRE (2001), *Controfuochi 2: Per un nuovo movimento europeo*, Roma
- BRACHER, KARL DIETRICK (1986), *Il nazionalsocialismo in Germania: problemi di interpretazione*, in: BRACHER, KARL DIETRICK, LEO VALIANI (a cura di), *Fascismo e nazionalsocialismo*, Bologna, 31–54
- BROWN, RAY A. (1927), *Due Process of Law, Police Power and the Supreme Court*, in: *Harvard Law Review*, 40, 943–968
- BUCHANAN, JAMES MCGILL, GORDON TULLOCK (1962), *The Calculus of Consent: Logical Foundations of Constitutional Democracy*, Ann Arbor
- BUCHANAN, JAMES MCGILL, RICHARD E. WAGNER (1977), *Democracy in Deficit. The Political Legacy of Lord Keynes*, New York
- CARLI, GUIDO (1973), *Considerazioni finali della Banca d’Italia*
- CASSATELLA, ANTONIO (2007), *La regolazione globale del mercato dei valori mobiliari: La International Organization of Securities Commissions (Iosco)*, in: BATTINI, STEFANO (a cura di) (2007), *La regolazione globale dei mercati finanziari*, Milano, 77–173
- COSTANZO, PASQUALE (2009), *La “nuova” Costituzione della Francia*, Torino
- CROZIER, MICHEL, SAMUEL PHILLIPS HUNTINGTON, JOJI WATANUKI (1975), *The Crisis of Democracy: On the Governability of Democracies*, New York
- DE BELLIS, MAURIZIA (2006), *Gli standard globali per i servizi finanziari: concorrenza e reciproco rafforzamento tra diversi modelli di amministrazione globale*, in: CASSESE, SABINO, MARTINA CONTICELLI (a cura di), *Diritto e amministrazioni nello spazio giuridico globale*, Milano, 153–186
- DELEUZE, GILLES (1962), *Nietzsche et la philosophie*, Paris, trad. it. Nietzsche e la filosofia (2002), Torino
- FABBRI, FABIO (2009), *Le origini della guerra civile. L’Italia dalla Grande guerra al fascismo – 1918–1921*, Torino
- FARESE, GIOVANNI (2015), *Istituzioni e cerchie finanziarie tra Italia e Stati Uniti: da Aldrich-Beneduce a Black-Menichella*, in: *Le Carte e la Storia*, 21, 94–101
- FAVOREUAX, LOUIS (1975), *Le principe de constitutionnalité. Essai de définition d’après la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, in: AA.VV., *Mélanges Eisenmann*, Paris, 33–48
- FERRARI, GIUSEPPE FRANCO (2010), *Globalizzazione, internazionalizzazione dell’economia. Implicazioni istituzionali*, in: AA.VV., *Diritto, mercato ed etica. Dopo la crisi – Scritti in onore di Piergaetano Marchetti*, Milano, 135–155
- FERRARI, GIUSEPPE FRANCO (2011), *Le libertà. Profili comparatistici*, Torino

- FERRETTI, ROBERTO (2011), L'Iri durante il fascismo: struttura organizzativa, burocrazia e prassi amministrativa, in: *Amministrare*, 42, 123–225
- FOURASTIÉ, JEAN (1979), *Les Trente Glorieuses ou la révolution invisible de 1946 à 1975*, Paris
- GADAMER, HANS-GEORG (1960), *Wahrheit und Methode*, Tübingen, trad. it. *Verità e metodo*, Milano, 1994
- GAJOTTI, EUGENIO, ALESSANDRO SECCHI (2012), Monetary policy and fiscal dominance in Italy from the early 1970s to the adoption of the euro: a review, *Banca d'Italia Occasional Papers*, 141
- GALIMBERTI, UMBERTO (1999), *Psiche e techne. L'uomo nell'età della tecnica*, Milano
- GERBER, KARL FRIEDRICH (1852), *Über Öffentliche Rechte*, Tübingen
- GLINAVOS, IOANNIS (2014), *Redefining the Market-State Relationship. Responses to the financial crisis and the future of regulation*, London–New York
- HOBBS, THOMAS (1651), *Leviathan or The Matter, Forme and Power of a Common Wealth Ecclesiastical and Civil*, London
- HORKHEIMER, MAX (1939), *Die Juden und Europa*, in: *Zeitschrift für Sozialforschung*, trad. it. *Gli ebrei in Europa*, in: *Crisi della ragione e trasformazione dello Stato* (2015), Milano, <https://doi.org/10.5840/zfs193981/24>
- HUBER, ERNST RUDOLF (1953–54), *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, Tübingen
- IANNI, ANTONIO (2016), L'insolvenza sovrana come fenomeno di mutazione giuridica imposta. Le politiche di condizionalità, in: *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 18, 735–764
- JACOBSSON, KERSTIN (2004), Soft Regulation and the Subtle Transformation of States: the Case of EU Employment Policy, in: *Journal of European Social Policy*, 14, 357–370, <https://doi.org/10.1177/0958928704046878>
- JELLINEK, GEORG (1905), *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, 2. ed., Tübingen
- LASKI, HAROLD JOSEPH (1920), *Political Thought from Locke to Bentham*, New York
- LOCKE, JOHN (1690), *Two Treatises of Government*, London
- LUCAS, ROBERT, THOMAS SARGENT (1978), After Keynesian macroeconomics, in: AA.VV., *After the Phillips Curve Persistence of High Inflation and High Unemployment*, Boston, 49–72
- LUCIANI, MASSIMO (1991), Voce *Economia* (nel diritto costituzionale), in: *Digesto – Discipline pubblicistiche*, vol. 5, Torino
- LUCIANI, MASSIMO (1996), L'antisovrano e la crisi delle costituzioni, in: *Rivista di diritto costituzionale*, 1, 124–188
- LUCIANI, MASSIMO (2008), La produzione della ricchezza nazionale, in: *Costituzionalismo.it*, 6
- MACPHERSON, CRAWFORD B. (1962), *The Political Theory of Possessive Individualism: Hobbes to Locke*, Oxford, trad. it. *Libertà e proprietà alle origini del pensiero borghese. La teoria dell'individualismo possessivo da Hobbes a Locke* (1973), Milano
- MANCINI, GIUSEPPE FEDERICO (1975), Sub art. 4, in: BRANCA, GIUSEPPE (a cura di) (1975), *Commentario della Costituzione*, vol. 1, Bologna–Roma

- MANZELLA, ANDREA (1992), Il “vincolo europeo” sul governo dell’economia, in: Studi in memoria di Franco Piga, vol. 2, Milano, 1489–1512
- MASERA, RAINER S., SALVATORE ROSSI (1993), La bilancia dei pagamenti. I conti con l’estero dell’Italia, la lira, i problemi dell’Unione monetaria europea, Padova
- MATTEI, UGO (2005), Il diritto giurisprudenziale globalizzato ed il progetto imperiale. Qualche spunto, in: *Politica del diritto*, 36, 85–104
- MITCHELL, NEIL J. (1989), *The Generous Corporation*, New Haven
- MOSTACCI, EDMONDO (2013), La sindrome di Francoforte: crisi del debito, costituzione finanziaria europea e torsioni del costituzionalismo democratico, in: *Politica del diritto*, 44, 481–558
- MOSTACCI, EDMONDO (2015), Alla maniera di Asghar Farhadi. Le operazioni straordinarie della Bce nelle dinamiche della separazione, in: *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 17, 221–246
- MOSTACCI, EDMONDO, ALESSANDRO SOMMA (2016), Il caso Uber. La sharing economy nel confronto tra common law e civil law, Milano
- NEGRI, TONI (1973), Prefazione all’edizione italiana, in: MACPHERSON, CRAWFORD BROUGH, *Libertà e proprietà alle origini del pensiero borghese. La teoria dell’individualismo possessivo da Hobbes a Locke*, Milano, 13–22
- NEUMANN, FRANZ L. (1967), *Demokratischer und autoritärer Staat: Studien zur politischen Theorie*, Frankfurt M., trad. it. *Lo stato democratico e lo Stato autoritario* (1973), Bologna
- NIETZSCHE, FRIEDRICH (1878–79), *Menschliches, Allzumenschliches. Ein Buch für freie Geister*, Chemnitz, trad. it. *Umano, troppo umano. Un libro per spiriti liberi* (1979), Milano
- PHILLIPS, ALBAN WILLIAM (1958), *The Relation Between Unemployment and the Rate of Change of Money Wage Rates in the United Kingdom, 1861–1957*, in: *Economica*, 25, 283–299
- PRASSL, JEREMIAS, MARTIN RISAK (2016), Uber, Taskrabbit, and Co.: Platforms As Employers? Rethinking the Legal Analysis of Crowdwork, in: *Comparative Labor Law & Policy Journal*, 37, 619–652
- ROMANO, SERGIO (1979), *Giuseppe Volpi: industria e finanza tra Giolitti e Mussolini*, Milano
- ROSSI, SALVATORE (2007), *La politica economica italiana*, Roma–Bari
- ROTOLO, EMANUELA (2007), La regolazione globale del settore contabile: Iasb e Iaasb, in BATTINI, STEFANO (a cura di) (2007), *La regolazione globale dei mercati finanziari*, Milano, 241–292
- SARGENT, THOMAS J., NEIL WALLACE (1975), Rational Expectation, the Optimal Monetary Instrument and the Optimal Money Supply Rule, in: *Journal of Political Economy*, 83, 241–254
- SOMMA, ALESSANDRO (2006), Comparare ai tempi del fascismo, in: *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 36, 417–434
- SOMMA, ALESSANDRO (2008), La cittadinanza nella società del diritto privato, in: *Politica del diritto*, 39, 507–530
- SOMMA, ALESSANDRO (2014), *Introduzione al diritto comparato*, Roma, Bari

- STEPHEN, LESLIE (1876), *History of English Thought in the Eighteenth Century*, London, <https://doi.org/10.1037/14125-000>, <https://doi.org/10.1037/14133-000>
- TAYLOR, JOHN B. (1993), Discretion versus Policy Rules, in: *Practice*, Carnegie-Rochester Conference Series on Public Policy, 39, 195–214
- TRUBEK, DAVID, LOUISE TRUBEK (2005), Hard and Soft Law in the Construction of Social Europe: The Role of the Open Method of Coordination, in: *European Law Journal*, 11, 347–364, <https://doi.org/10.1111/j.1468-0386.2005.00263.x>
- VALIANI, Leo (1986), Il fascismo: controrivoluzione e rivoluzione, in: BRACHER, KARL DIETRICK, LEO VALIANI (a cura di), *Fascismo e nazionalsocialismo*, Bologna, 11–30
- VAUCHEZ, ANTOINE (2015), *Brokering Europe. Euro-Lawyers and the Making of a Transnational Polity*, Cambridge, <https://doi.org/10.1017/CBO9781107326323>
- VON HAYEK, FRIEDRICH AUGUST (1973), *Law, Legislation and Liberty*, London
- WOOD, DUNCAN (2005), *Governing Global Banking: The Basel Committee and the politics of financial globalization*, Aldershot
- WORLD BANK (2013), *Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises*, [www.doingbusiness.org/reports/global-reports/doing-business-2013](http://www.doingbusiness.org/reports/global-reports/doing-business-2013)
- WORLD BANK (2016), *Measuring Regulatory Quality and Efficiency*, [www.doingbusiness.org/reports/global-reports/doing-business-2016](http://www.doingbusiness.org/reports/global-reports/doing-business-2016)
- ZIEGLER, JEAN (2002), *Les nouveaux maîtres du monde et ceux qui leur résistent*, Paris

## Indice

- 1 | Massimo Brutti, Alessandro Somma  
Introduzione
- 5 | Alfons Aragoneses  
La memoria del derecho. La construcción del pasado en los discursos jurídicos
- 31 | Eliana Augusti  
Quale storia del diritto? Vecchi e nuovi scenari narrativi tra comparazione e globalizzazione
- 49 | Massimo Brutti  
Sulla convergenza tra studio storico e comparazione giuridica
- 81 | Antonello Calore  
“Cittadinanza” tra storia e comparazione
- 95 | Salvatore Casabona  
Solidarietà familiare tra mito e realtà: note minime su comparazione giuridica e microanalisi storica
- 111 | Tommaso dalla Massara  
Sulla comparazione diacronica: brevi appunti di lavoro e un’emplificazione
- 149 | Thomas Duve  
Storia giuridica globale e storia giuridica comparata. Osservazioni sul loro rapporto dalla prospettiva della storia giuridica globale

- 187 | **Giuseppe Franco Ferrari**  
Law and history: some introductory remarks
- 207 | **Tommaso Edoardo Frosini**  
Diritto comparato e diritto globale
- 219 | **Mauro Grondona**  
Storia, comparazione e comprensione del diritto: Tullio Ascarelli, “Hobbes e Leibniz e la dogmatica giuridica”  
Un esercizio di lettura
- 245 | **Luigi Lacchè**  
Sulla Comparative legal history e dintorni
- 267 | **Pier Giuseppe Monateri**  
Morfologia, Storia e Comparazione. La nascita dei “sistemi”  
e la modernità politica
- 291 | **Edmondo Mostacci**  
Evoluzione del capitalismo e struttura dell’*ordine giuridico*:  
verso lo Stato neoliberale?
- 323 | **Matteo Nicolini**  
Insidie “coloniali”, rappresentazione cartografica e processi  
di delimitazione delle aree geogiuridiche africane
- 359 | **Luigi Nuzzo**  
Rethinking eurocentrism. European legal legacy and Western  
colonialism
- 379 | **Giovanni Pascuzzi**  
La comparazione giuridica italiana ha esaurito la sua spinta  
propulsiva?
- 389 | **Giorgia Pavani**  
El papel de la historia del derecho en la formación del  
“criptotipo centralista” en América latina

- 419 | **Giovanni Poggeschi**  
Il rapporto fra lingua e diritto nel prisma della comparazione fra linguistica e teoria del diritto
- 457 | **Giorgio Resta**  
La comparazione tra diritto e storia economica: rileggendo Karl Polanyi
- 477 | **Roberto Scarciglia**  
Storia e diritto globale. Intersezioni metodologiche e comparazione
- 491 | **Mario Serio**  
L'apporto della letteratura alla formazione storica del diritto inglese: l'impareggiabile opera di Charles Dickens
- 509 | **Alessandro Somma**  
Comparazione giuridica, fine della storia e spoliticizzazione del diritto
- 541 | **Bernardo Sordi**  
Comparative legal history: una combinazione fruttuosa?
- 551 | **Emanuele Stolfi**  
Problemi e forme della comparazione nella storiografia sui diritti antichi
- 575 | **Vincenzo Zeno-Zencovich**  
Appunti per una "storia giudiziaria contemporanea"
- 589 | **Contributors**