

MASSIMO BRUTTI
ALESSANDRO SOMMA (EDS.)

Diritto: storia e comparazione

Nuovi propositi per un binomio antico

Alessandro Somma

Comparazione giuridica, fine della storia e spoliticizzazione
del diritto | 509–540



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>

Comparazione giuridica, fine della storia e spolticizzazione del diritto

1. Una vocazione comune e un compito per il tempo presente

Per molto tempo il giurista si è accreditato come il tecnocrate per antonomasia, capace di organizzare lo stare insieme come società a partire da un sapere di tipo professionale. Non ha negato che vi fosse un momento politico relativo alla formazione delle regole giuridiche, ma ha sostenuto che questo fosse distinto dal momento tecnico, quello concernente la loro interpretazione in quanto fonti del diritto. Di qui il suo ruolo di tecnocrate, a cui far fronte combinando in vario modo le due varianti del positivismo: accentuando ora la sua capacità di ridurre il diritto alla legge, ora la sua abilità nel riportare quest'ultima a una trama concettuale attraverso cui attribuirle senso compiuto.

Questo modo di intendere il ruolo del giurista è fondativo dell'idea di diritto occidentale, tale proprio in quanto differenziato dalla politica, oltre che dalla religione.¹ E in quanto ricavato dalla scelta di affidare l'amministrazione delle istituzioni giuridiche « a speciali gruppi di persone che si dedicano ad attività giuridiche su base professionale », capace di dare sistema alle regole prodotte da quelle istituzioni e consentire così lo sviluppo del diritto come un sistema, come corpo contenente « un meccanismo intrinseco di mutamento organico ».²

È evidente che lo schema descritto attiene all'autorappresentazione del giurista, ingegnere sociale privo di investitura politica, la cui legittimazione deve dunque trarre fondamento dal carattere tecnico del suo sapere, dalla decontestualizzazione delle sue conoscenze.³ Altrettanto evidente è che

1 V. rispettivamente GAMBARO, SACCO (2008) 39 ss. e BERMAN (1998). Anche MATTEI, MONATERI (1997) 56 ss.

2 BERMAN (1998) 24 ss. V. anche BERMAN (2006).

3 Da ultimo BRUTTI (2016).

l'interpretazione è un atto insieme conoscitivo e creativo, non dissociabile dalle coordinate spazio temporali in cui si compie, e che pertanto il ruolo del giurista non può essere ricostruito ricorrendo a un linguaggio tutto volto a occultarne la valenza politica. E se vi è una consapevolezza diffusa di tutto ciò, è indubbio che il merito va anche e soprattutto ai cultori del diritto comparato e della storia del diritto, tradizionalmente uniti nell'assumere un punto di vista esterno nell'osservazione dei fenomeni giuridici.⁴

Ciò non toglie che le vicende finora descritte abbiano prodotto trasformazioni che, se per un verso non intaccano la valenza politica del ruolo assunto dai giuristi, per altro verso impongono di decifrarla ricorrendo a campi del sapere diversi dal diritto. Evidenzieremo infatti, discorrendo del rapporto tra politica ed economia, che esso è oramai descrivibile in termini di sostanziale subordinazione della prima alla seconda. E ciò porta a concludere che il giurista non è più il tecnocrate per antonomasia in quanto muta radicalmente il suo essere un cultore del positivismo legislativo o scientifico: diviene ora bocca delle leggi economiche, nel primo caso, o fonte di un ordine concettuale ricavato dalla scienza economica, nel secondo. Comunque sia, non riesce a riempire con un suo progetto lo spazio apertogli dal ripensamento del ruolo attribuito al diritto statale, che pure avrebbe potuto condurre a rifondare l'autonomia del giuridico.⁵

Insomma, l'autonomia del giuridico è stata cancellata, e con essa la possibilità di rappresentare il giurista come tecnocrate legittimato dal suo essere detentore esclusivo di un patrimonio sapienziale. Se infatti il discorso giuridico diviene la mera riformulazione del discorso economico, il diritto perde la sua ragion d'essere: diviene postdiritto, espressione nella quale il prefisso « post » indica la negazione di ciò cui allude la parola a cui viene anteposto, ovvero che il diritto si riduce oramai a mero riflesso di altri fenomeni sociali. E lo stesso accade a coloro i quali pretendono, per il tramite del diritto, di disciplinare lo stare insieme come società: i cultori del postdiritto sono i detentori di un sapere oramai incapace di interpretare i fenomeni sociali, e tanto meno di governarli.

Questo assetto si deve alla pervasività del progetto neoliberale, e a un particolare risvolto della sua incontenibile affermazione: la politicizzazione

4 Nel senso chiarito in SOMMA (2014b) 5 ss. e 18 ss.

5 Al proposito GROSSI (2000).

dell'ordine economico,⁶ portato della fine della storia, a cui si deve la riduzione del compito del giurista a mero riproduttore di un verbo indiscutibile. A questi aspetti dedicheremo le nostre riflessioni, anche per esprimere la convinzione che, se si apriranno scenari alternativi a quelli ora apparentemente immutabili, sarà per l'impegno comune dei cultori del diritto comparato e della storia del diritto, e più in generale degli studiosi di materie definite, non di rado con intento denigratorio, di matrice culturale. Di qui l'urgenza di uno sforzo e di un impegno comuni: un compito per il tempo presente da assolvere per assicurare un futuro meno scivoloso alla scienza giuridica.

2. La fine della storia e lo studio dei modelli di capitalismo

Notoriamente la fine della storia cui abbiamo appena fatto riferimento è quella ricondotta al crollo del Muro di Berlino.⁷ L'esito della decennale confronto tra socialismo e capitalismo avrebbe cioè fatto emerge, con la vittoria del secondo, quanto può essere ritenuto il punto di arrivo nell'evoluzione dell'umanità: lo sviluppo di un ordine incentrato sulle libertà politiche ed economiche, ovvero sulla combinazione di democrazia e capitalismo. Il tutto da concepire a questo punto non tanto come tratto identificativo dell'esperienza occidentale, bensì come fondamento naturale dello stare insieme come società a livello planetario.

La storia dell'Occidente testimonia peraltro quanto l'equilibrio tra capitalismo e democrazia sia precario e destinato ad alterarsi a favore del primo, ad esempio nei periodi di crisi economica e finanziaria: quando, per salvare il mercato dall'autofagia e preservarlo dal conflitto sociale, si finisce per edificare regimi autoritari prima e totalitari poi. Il capitalismo può cioè affermarsi senza democrazia, quindi in un contesto in cui non si realizza la combinazione che si reputa fondativa dell'esperienza occidentale, e che ora si intende proporre come orizzonte fisso e immutabile per l'esperienza umana. Ciò nonostante è ricorrente l'affermazione per cui il capitalismo può generare democrazia, che dunque ben può svilupparsi in un contesto nel quale siano innanzitutto tutelate la proprietà privata e il principio di concorrenza:

6 BURNHAM (2001).

7 FUKUYAMA (1992). La tesi è stata in parte rivista dall'autore: cfr. FUKUYAMA (1996) e FUKUYAMA (2002).

si tratterebbe di un contesto prima o poi favorevole allo sviluppo delle libertà politiche. E ciò equivale a dire che, ridotta nei suoi termini essenziali, la fine della storia porta a individuare soprattutto il capitalismo, ancor prima della democrazia, quale orizzonte fisso e immutabile dell'evoluzione umana.

Il tutto mentre, a ben vedere, la fine della storia si appalesa nel momento in cui prende corpo un'ondata di critiche alla democrazia del tutto simile a quelle confezionate all'alba dell'esperienza fascista: quando si diceva che essa realizzava una « dittatura del numero », con i parlamenti trasformati in « macchine per fabbricare le leggi », e lo Stato ridotto a entità « impotente » in balia della « rivolta delle masse ». ⁸ Similmente, a partire dalla metà degli anni Settanta, non a caso l'epoca in cui il conflitto sociale induce i pubblici poteri a concessioni importanti sul piano dei diritti dei lavoratori e della redistribuzione delle risorse, si inizia a discorrere di un « eccesso di democrazia » da contrastare con un diverso « modo di fondare l'autorità »: ad esempio valorizzando « la competenza, l'esperienza, l'anzianità o un particolare talento ». ⁹ Con ciò amplificando un filone letterario di matrice neoliberale da tempo impegnato a sostenere che l'ordine politico deve esaltare le libertà economiche, a cui sacrificare se del caso la partecipazione democratica. ¹⁰ Il tutto sul presupposto che la politica, ancor prima della democrazia, sia fonte di corruzione e debba pertanto ritirarsi dall'arena economica: è quanto sostenuto dai teorici della scelta pubblica sin dagli anni Sessanta del secolo scorso. ¹¹

Ma torniamo alla fine della storia e alla relativa centralità del capitalismo in quanto baricentro dell'esperienza occidentale. Questo schema viene alimentato in particolare dai cultori dell'economia comparata, campo del sapere a lungo monopolizzato dal raffronto capitalismo e socialismo, ora riorganizzatosi attorno all'idea per cui l'umanità è giunta alla fine della storia. In tale ambito si punta ora a individuare i modelli di capitalismo affermatosi nel corso degli anni, per poi identificare il più adatto a divenire un punto di riferimento universale.

8 Citazioni in SOMMA (2005a) 81 ss. e SOMMA (2006).

9 Lo si afferma nel noto studio sulla crisi della democrazia promosso negli anni Settanta dalla Commissione trilaterale: CROZIER, HUNTINGTON, WATANUKI (1975) 113.

10 CUBEDDU (1997) 85 ss.

11 BUCHANAN, TULLOCK (1962).

L'epoca in cui si sviluppa lo studio dei modelli di capitalismo è caratterizzata, oltre che dal crollo del socialismo, anche dal trionfo di quanto è stato definito come « capitalismo neoamericano »: il modello sponsorizzato negli Stati Uniti da Ronald Reagan e nel Regno Unito da Margaret Thatcher, e dunque solitamente associata ai due leader conservatori. Anche se per molti aspetti le riforme volute da questi ultimi, identificative del capitalismo neoamericano, sono state anticipate o quantomeno accompagnate nella loro elaborazione e implementazione da esecutivi a guida progressista. È il caso emblematico del Regno Unito, che nel 1976 ricevette un prestito dal Fondo monetario internazionale vincolato all'abbandono delle tradizionali politiche laburiste, e all'adozione di misure destinate a contenere la spesa pubblica e la pressione fiscale: misure che prepararono l'ascesa dei conservatori nel 1979.¹²

Il capitalismo neoamericano si affermava per rovesciare il compromesso keynesiano, per il quale la redistribuzione della ricchezza non viene affidata al libero incontro di domanda e offerta. E si capisce: per il compromesso keynesiano i pubblici poteri sono chiamati a intervenire fuori dal mercato con il sistema della sicurezza sociale finanziato con la leva fiscale, ma anche nel mercato assicurando forme di riequilibrio della debolezza sociale attraverso la forza giuridica, in particolare nell'ambito delle relazioni di lavoro. Questo perché lo Stato considerava l'ordine economico dal punto di vista delle sue dinamiche macroeconomiche, relative alla produzione e in ultima analisi alla piena occupazione, laddove il capitalismo neoamericano si concentra sui profili microeconomici, concernenti lo scambio e in particolare la razionalità del comportamento dei produttori e dei consumatori.¹³

Tipica del capitalismo neoamericano è insomma una rinnovata fiducia nella capacità del mercato di autoregolarsi, alla base di una visione conflittuale dei rapporti sociali e di una riduzione di questi ultimi a rapporti economici. Visione che evidentemente investe anche la concezione dell'impresa, chiamata a massimizzare i profitti degli azionisti e a concepire le relazioni tra datore di lavoro e lavoratori come normali relazioni di mercato, in quanto tali tendenzialmente flessibili e precarie. Tipica del capitalismo neoamericano è anche l'idea che lo Stato e la sicurezza sociale siano un catalizzatore di inattività e dunque di improduttività, che rappresentino cioè

12 Da ultimo CESARATTO (2016) 181 s.

13 FERRARESE (2017) 27 ss.

una sorta di effetto negativo della modernità. Per questo motivo il capitalismo neoamericano contempla una ridotta pressione fiscale in funzione perequativa, mentre affida la previdenza sociale al mercato e contiene al massimo le limitazioni alla negoziabilità di beni come la salute o l'educazione.¹⁴

Opposto al capitalismo neoamericano è quello definito « renano », realizzatosi in Germania, per certi aspetti assimilabile a quello tradizionalmente sperimentato nei Paesi del Nord Europa e in Giappone. Questa varietà di capitalismo comprende una visione delle imprese come comunità complesse bisognose di armonia, esattamente come la comunità statale nel suo complesso, per questo governata attraverso una vasta rete di strutture neocorporative. Ecco la ragione per cui è tipica del capitalismo renano un'organizzazione del lavoro incentrata su rapporti contrattuali stabili e duraturi, e soprattutto non subordinata al fine di massimizzare il profitto azionario. Tipica è poi la ricomposizione cooperativa dei conflitti tra datori di lavoro e lavoratori, e una gestione dell'impresa comprendente la partecipazione di questi ultimi alla sua amministrazione:¹⁵ gli azionisti non sono i signori dell'impresa, le cui sorti sono decise con il tendenziale coinvolgimento di tutte le sue componenti, oltre che della comunità sociale in cui opera. Assolve infine alla funzione di indurre cooperazione, oltre che pacificazione sociale in genere, anche la particolare estensione dello Stato e della sicurezza sociale prevista dal capitalismo renano. Quest'ultimo è infatti caratterizzato da una elevata spesa pensionistica e sanitaria, finanziata da una pressione fiscale altrettanto elevata, così come da una ridotta negoziabilità dei beni funzionali a soddisfare i diritti sociali.¹⁶

Da notare anche, tra le peculiarità del capitalismo renano, il rapporto stretto tra imprese e banche, le seconde principali finanziatrici delle prime, alla base di un sistema di relazioni incrociate destinato ad amplificare il punto di vista della collettività nell'esercizio dell'attività economica. Anche questa circostanza induce ad alimentare un ambiente cooperativo, questa volta relativo, più che all'impresa, al territorio in cui essa è inserita: una caratteristica assente nel capitalismo neoamericano, nel quale il principale

14 ALBERT (1993) 113 ss.

15 SOMMA (2015) 549 ss.

16 ALBERT (1993) 27 ss.

canale di finanziamento delle attività private è la borsa, notoriamente insensibile alla dimensione spaziale.¹⁷

3. Capitalismo renano vs capitalismo neoamericano

In passato il riferimento al capitalismo come fondamento della tradizione giuridica occidentale è stato utilizzato per bilanciare una sorta di senso di inferiorità del sistema di *common law* rispetto al sistema di *civil law*: si poteva ritenere il primo più « arretrato » del secondo dal punto di vista tecnico giuridico, ma la situazione era capovolta se si considerava invece lo « sviluppo economico ». Quanto appariva un diritto « rozzo e disorganizzato », era in effetti capace di produrre risultati migliori di un diritto « culturalmente superiore » se pesati con il metro del « tenore di vita ».¹⁸

Più recentemente si è invece stabilito, e rivendicato, un nesso tra il modello di capitalismo neoamericano e il sistema giuridico tipico dei Paesi in cui ha preso corpo e si è sviluppato: ha cioè preso corpo l'idea di una superiorità del *common law* sul *civil law*. Il tutto da affermare nel solco di coloro i quali avevano da tempo rilevato che, tra i caratteri identificativi dei sistemi di *common law*, occorre annoverare la loro « efficienza ».¹⁹

Questa conclusione è stata sostenuta soprattutto dagli studiosi che al principio del nuovo millennio hanno dato vita alla Nuova economia comparata, un approccio i cui termini e le cui finalità sono stati presentati in uno studio sugli adempimenti richiesti dai diritti nazionali per l'avvio di un'attività imprenditoriale. Lo studio, finanziato dalla Banca mondiale, giunge a conclusioni in linea con quanto affermato dai teorici della scelta pubblica: i diritti nazionali che richiedono un numero elevato di adempimenti alimentano i professionisti della politica, i burocrati statali e le imprese da essi supportate, « in parte perché chi ha concepito quei diritti è inadeguato, e in parte perché le sue politiche incrementano le rendite da corruzione ». Al contrario, i diritti nazionali che limitano gli adempimenti richiesti beneficiano i mercati, essendo tipici di ordinamenti che « facilitano l'accesso al

17 Cfr. anche la distinzione tra « economie di mercato liberali » ed « economie di mercato coordinate » in HALL, SOSKICE (2001), e quella tra « capitalismo della borsa » e « capitalismo del welfare » in DORE (2000).

18 MERRYMAN (1973) 10.

19 POSNER (1979) 281 ss.

potere politico » e « pongono maggiori limiti agli organi amministrativi ». È per questo motivo, concludono gli autori dello studio, che la tradizione di *common law*, in quanto tipicamente istituisce un « governo limitato », deve essere preferita alla tradizione di *civil law*, con la sua « inclinazione all'intervento pubblico nella vita economica ».²⁰

Per i fautori della Nuova economia comparata la superiorità dei Paesi di *common law* su quelli di *civil law* è riscontrabile in numerose altre ipotesi. Ad esempio nella disciplina del contratto di lavoro subordinato, delle relazioni industriali e del sistema di sicurezza sociale,²¹ o in tema di tutela dei diritti e delle prerogative dell'investitore: il principale attore di un sistema di finanziamento delle attività imprenditoriali incentrato sul mercato dei capitali.²² E ciò autorizzerebbe a formulare una teoria destinata a sostenere la diffusione a livello planetario del modello di *common law*, e con esso del capitalismo neoamericano: la « teoria dell'origine legale ». Per quest'ultima la circolazione del modello di *common law* incentiverebbe la crescita economica e una maggiore adattabilità ai mutamenti sociali, caratteristiche che invece non discendono dall'adozione del modello di *civil law*.²³

Si ispirano ai fondamenti della Nuova economia comparata, e dunque costituiscono un incentivo alla circolazione del *common law* e del capitalismo neoamericano, i Rapporti *Doing business* prodotti annualmente in seno alla Banca mondiale. La pubblicazione, divenuta nel tempo un vero e proprio *best seller*,²⁴ misura i costi economici della regolamentazione giuridica supportati dalle imprese nei diversi ordinamenti nazionali al fine di individuare gli ambienti normativi più adatti allo sviluppo di attività imprenditoriali, e in ultima analisi ad attrarre investitori.²⁵

Il primo Rapporto venne pubblicato nel 2004. Considerava più di centotrenta Paesi, analizzati con riferimento a cinque aspetti esemplificativi dell'intero arco di vita di un'impresa: (i) gli adempimenti richiesti per la sua costituzione, (ii) la disciplina del rapporto di lavoro, (iii) l'implementazione dei contratti, (iv) l'accesso al credito e (v) la gestione della sua crisi. Va da sé che la regolamentazione di questi aspetti viene valutata positivamente

20 DJANKOV et al. (2002).

21 BOTERO (2004).

22 LA PORTA et al. (1998).

23 LA PORTA et al. (2008).

24 BENJAMIN, THERON (2009) 204.

25 Per tutti MONATERI (2013) 25 ss.

nella misura in cui soddisfa i requisiti tenuti in considerazione dalla Nuova economia comparata: se cioè testimonia un'ingerenza contenuta dei pubblici poteri, i quali devono impegnarsi soprattutto a tutelare i diritti soggettivi patrimoniali e a promuovere la loro implementazione. Questo intendono affermare i Rapporti *Doing business* nel momento in cui motivano la superiorità degli ordinamenti nazionali che: (i) richiedono un numero limitato di procedure necessarie alla costituzione di un'impresa, (ii) affidano all'autonomia delle parti la definizione delle principali vicende concernenti il contenuto del rapporto di lavoro, inclusa la sua instaurazione e cessazione, (iii) promuovono l'efficienza del sistema delle corti e dunque costi e tempi contenuti per la risoluzione delle controversie, (iv) facilitano l'accesso al credito e assicurano nel contempo tutela al creditore, e (v) favoriscono i creditori in genere, non dunque i soli lavoratori e l'erario, nel caso di fallimento dell'impresa.²⁶

Ovviamente tutti questi dati conducono gli autori del Rapporto a vedere confermata la teoria dell'origine legale, e dunque la superiorità del *common law* sul *civil law* quanto a capacità di creare un ambiente idoneo allo sviluppo delle attività imprenditoriali. La conclusione, infatti, è che i primi costituiscono un punto di riferimento in quanto « regolano il minimo indispensabile », laddove i secondi, in particolare se modellati sull'esempio francese, non sono da prendere in considerazione giacché « regolano il più possibile ». ²⁷

Questo stesso schema viene riprodotto, a volte con formule perentorie, a volte in modo più prudente, in tutti i successivi Rapporti *Doing business*. Si è nel tempo ampliato il numero di Paesi presi in considerazione, nell'ultima edizione ben centonovanta,²⁸ e si sono nel contempo aumentati gli aspetti utilizzati come punto di riferimento per valutare l'efficienza del loro diritto. Si prendono ora in considerazione anche (vi) le procedure per ottenere permessi di costruzione e l'energia elettrica, (vii) le modalità di acquisto della proprietà, (viii) la tutela degli investitori con particolare riferimento agli azionisti di minoranza, (ix) il sistema fiscale, e (x) la disciplina del commercio transfrontaliero. Anche la valutazione di questi aspetti viene condotta seguendo gli insegnamenti della Nuova economia comparata, e dunque valorizzando gli ordinamenti in cui minore è l'ingerenza statale nella vita

26 *Doing Business in 2004. Understanding Regulation*, Washington: The World Bank, 2004, 17 ss.

27 *Ivi*, xiv.

28 *Doing Business 2018. Reforming to Create Jobs*, Washington: The World Bank, 2018.

economica. Sono così premiati gli ordinamenti che (vi) contengono le procedure richieste per costruire e ottenere energia elettrica, (vii) facilitano e velocizzano l'acquisto della proprietà, (viii) impongono trasparenza nelle operazioni con parti correlate e prevedono un'estesa responsabilità dei consiglieri di amministrazione, (ix) contengono la pressione fiscale e semplificano le procedure di riscossione, e (x) prevedono costi e tempi ridotti per organizzare un trasporto merci via mare.

4. Il rovesciamento del compromesso keynesiano

Ovviamente i Rapporti *Doing business*, così come le analisi proposte dai fautori della Nuova economia comparata, pretendono di fornire indicazioni indiscutibili, esattamente come il modello di capitalismo di cui promuovono la diffusione: da questo punto di vista costituiscono il precipitato della cultura alimentata con l'idea di fine della storia. È peraltro evidente che quelle indicazioni sono tutt'altro che incontrovertibili, in particolare perché sono ricavate da dati scelti ad arte per documentare la superiorità del *common law*. Questa almeno è la conclusione cui è giunta una commissione di esperti indipendenti nominata in seno alla Banca mondiale, dopo che le molte critiche sollevate dai Rapporti l'hanno indotta a contrastare una sua piena identificazione con l'ideologia di cui essi sono espressione.

In tale ambito si è riconosciuto che i Rapporti « sono stati molto efficaci nell'attirare l'attenzione sugli oneri derivanti dalla regolamentazione dell'attività imprenditoriale ». Nel contempo si è però sostenuto che essi trascurano la dimensione macroeconomica di quella regolamentazione: « ciò che è positivo per una singola impresa, non lo è necessariamente per l'economia o la società ». In particolare i Rapporti trascurano i benefici sociali e ambientali che, accanto ai costi privati, sono generati dalla regolamentazione dell'attività imprenditoriale. Il che porta sovente a un contrasto con il diritto internazionale, ad esempio con lo spirito di importanti convenzioni elaborate in seno all'Organizzazione internazionale del lavoro: dove la protezione del lavoro dipendente, efficace nella misura in cui implica ingerenze non certo discrete nell'attività imprenditoriale, è tenuta in alta considerazione e concepita come positiva.²⁹

29 Independent Evaluation Group, *Doing Business: An Independent Evaluation*, Washington: The World Bank, 2008, <http://go.worldbank.org/SKWPK59XU0>, xi e xvi s.

Si noti che la commissione di esperti si è soffermata anche sulla tesi dell'origine legale, da cui ricavare, come abbiamo detto, la superiorità degli ordinamenti ispiratisi al modello di *common law*. La critica si fonda significativamente sui parametri selezionati dai Rapporti *Doing business* e utilizzati per giungere a questa conclusione. Se in questi ultimi si penalizzano i Paesi di *civil law* per le caratteristiche del loro sistema fiscale e la loro disciplina del lavoro subordinato, è perché i criteri di misurazione danneggiano gli ordinamenti con un elevato livello di protezione sociale.³⁰ E ciò equivale a dire che la tesi della superiorità del *common law* è ideologicamente orientata, che costituisce il frutto di una selezione orientata dei dati da cui pretende di trarre fondamento: che è priva di oggettività.

A ben vedere tutt'altro che neutrale è la scelta del punto di vista privilegiato per il confezionamento dei Rapporti, ovvero il punto di vista dell'investitore. Questo è infatti l'operatore del mercato di riferimento per il capitalismo neoamericano, che pertanto necessita di regole destinate a tutelare il suo investimento. Regole, come quelle tenute in alta considerazione dai fautori della Nuova economia comparata, che ad esempio facilitano le azioni volte a recuperare il credito in caso di adempimento contrattuale o di fallimento del debitore. È del resto l'investitore colui il quale viene beneficiato da un ordine incentrato sulla libera circolazione dei capitali. E questa costituisce un fondamento del capitalismo neoamericano, anche in ciò alternativo al capitalismo renano, fondato sul cosiddetto compromesso di Bretton Woods: quello per cui alla libera circolazione delle merci faceva riscontro una circolazione quantomeno fortemente limitata dei capitali.³¹

Non si può evidentemente ritenere che una varietà di capitalismo come quella sponsorizzata dai Rapporti *Doing business* possa essere proiettata, complice la fine della storia, nell'orbita delle caratteristiche di un modo universale di stare insieme come società.

Non lo si può ritenere innanzi tutto perché si contribuisce altrimenti ad alterare il delicato equilibrio, cui abbiamo fatto riferimento in apertura, tra democrazia e capitalismo. In effetti la libera circolazione dei capitali, definitivamente raggiunta in area europea con il Trattato di Maastricht, alimenta il processo di finanziarizzazione dell'economia e delle imprese,³² e con esso

30 *Ivi*, 69 s.

31 PIANTA (2012).

32 Da ultimo DAGNES e SALENTO (2016).

una ridefinizione del modo di produrre attorno alla necessità di creare valore per gli investitori, con gli Stati costretti ad adottare politiche destinate ad attrarli: tipicamente politiche con cui contenere i livelli salariali e la pressione fiscale sulle imprese.³³ E questo accelera il percorso verso il rovesciamento di un secondo compromesso, come il primo alla base degli equilibri che hanno retto i cosiddetti anni d'oro del capitalismo: il compromesso keynesiano, cui abbiamo fatto riferimento in apertura, per alimentare il quale occorre un afflusso di risorse incompatibili con le politiche fiscali in linea con il capitalismo neoamericano.³⁴

Da un simile punto di vista la fine della storia, ovvero l'assolutizzazione di questa varietà di capitalismo, può essere intesa come una sorta di ripristino della « normalità capitalistica ».³⁵ Mira cioè a riaffermare la cronica indisponibilità di un ordine incentrato sulla proprietà privata e il principio di concorrenza a correggere la redistribuzione delle risorse realizzata dal funzionamento del mercato, ovvero a impedire che l'inclusione sociale sia ridotta a inclusione nel mercato. Con ciò alimentando la frizione con la democrazia, e dunque esponendo al rischio che fisso e indiscutibile sia a ben vedere il rovesciamento del complesso di valori che il crollo del socialismo avrebbe dovuto rendere universali.

5. Postdemocrazia, postpolitica e primato dell'economia

Quanto abbiamo appena ricostruito sembra documentare, più che la fine della storia, un ritorno al passato, più precisamente all'Ottocento. È questa l'unica epoca in cui, segnalano gli studiosi, l'economia si presentava come desocializzata, ovvero interamente controllata dai mercati e solo da questi. Solo nell'Ottocento, cioè, i rapporti economici erano nettamente distinti dai rapporti sociali e politici, nel senso che i primi erano tesi al perseguimento di finalità autonome come il soddisfacimento di bisogni materiali, e soprattutto si svolgevano entro un'arena dai confini definiti: il mercato concorrenziale, in quanto tale capace di realizzare livelli ottimali di redistribuzione delle risorse.³⁶

33 SOMMA (2016a) 70 ss.

34 PADOA-SCHIOPPA (1992) 134 ss.

35 MADDISON (1988) 72 ss.

36 D'obbligo il riferimento a POLANYI (1974) 57 ss.

Non avevano queste caratteristiche le epoche precedenti, in cui prevalevano la redistribuzione e la reciprocità,³⁷ ma lo stesso vale per quelle successive, in cui si è assistito alla «rincastonatura dell'economico nel sociale».³⁸ Il capitalismo, infatti, si è ben presto rivelato come una costruzione edificata su premesse errate: i mercati non sono capaci di autoregolarsi, e soprattutto il loro funzionamento produce diseguaglianze odiose, alla base di un crescente conflitto sociale. Di qui la risocializzazione dell'economia, che nella prima metà del Novecento è stata però sovente realizzata da un potere politico autoritario o totalitario, in massima parte concepita per sostenere le necessità del potere economico capitalista. Si deve infatti attendere la seconda metà del Novecento per vedere affermate forme di risocializzazione dell'economia che mettono seriamente in discussione quanto era fino ad allora un mantra indiscusso: i pubblici poteri devono ora intervenire nelle dinamiche del mercato non tanto per tradurre le sue leggi in leggi dello Stato, bensì per promuovere l'emancipazione sociale, se del caso contro il funzionamento del meccanismo concorrenziale.

Questo schema è tipico soprattutto del costituzionalismo affermatosi negli ordinamenti che hanno sperimentato l'esperienza fascista, nei quali la democrazia economica si è affermata come valore da affiancare a quella politica.³⁹ Il tutto concepito come strumento di risocializzazione delle dinamiche di mercato, ovvero di riorganizzazione dell'equilibrio tra democrazia e capitalismo in forme tali da impedire una prevalenza del secondo sulla prima. E ciò è esattamente il meccanismo che viene inceppato invocando la fine della storia come motore per la circolazione del capitalismo neoamericano e del suo diritto.

Per meglio comprendere le implicazioni di questa deriva è utile chiamare in causa il concetto di spoliticizzazione, espressione utilizzata non a caso per la situazione creatasi nel Regno Unito nel 1976. Come sappiamo, in quell'anno il Paese ha ricevuto un prestito dal Fondo monetario internazionale condizionato all'abbandono delle politiche laburiste: quelle volute dal Ministro dell'industria Tony Benn e riassunte nell'espressione « Alternative economic strategy », comprendenti misure di sostegno alla domanda e all'occupazione, accompagnate da incisivi controlli sulla circolazione delle merci e

37 POLANYI (1980) 5 ss.

38 LATOUCHE (2005) 87.

39 Ad es. SOMMA (2011).

dei capitali. Ebbene, in letteratura si è ricorsi al concetto di spolticizzazione per descrivere l'atteggiamento degli esecutivi che invocano la pressione dei mercati per giustificare scelte bollate come estranee al loro programma, e dunque per sterilizzare il conflitto sociale e nel contempo declinare la responsabilità per il loro operato.⁴⁰

Come si vede, il concetto di spolticizzazione, assimilabile all'idea di « denazionalizzazione » delle scelte politiche,⁴¹ allude a vicende ulteriori rispetto alla neutralizzazione della partecipazione democratica: implica la possibilità di sterilizzare i processi decisionali, ovvero di metterli al riparo dalla politica in quanto « regno della deliberazione ». ⁴² È in questa accezione che il concetto viene utilizzato nella riflessione teorica, ma anche e soprattutto nella pratica delle istituzioni incaricate di diffondere il verbo neoliberale: prime fra tutte il Fondo monetario internazionale e la Banca mondiale, ad esempio per alludere all'esclusione del momento deliberativo nella risoluzione delle controversie in cui sono parti gli investitori,⁴³ o nella definizione del costo dell'energia,⁴⁴ o ancora nella gestione delle imprese in mano pubblica.⁴⁵

Il concetto di spolticizzazione ha comunque una storia più risalente di quella cui alludono gli impieghi finora riferiti: una storia dalla quale ricavare alcuni spunti rilevanti ai fini del nostro percorso.

Di particolare interesse sono gli spunti contenuti nelle riflessioni di Carl Schmitt, sviluppate a partire dalla sua nota concezione del « politico »: il regno del conflitto, dello scontro nei « più diversi settori della vita umana », condotto nella consapevolezza del « raggruppamento in base ai concetti di amico e nemico ». ⁴⁶ Da questo punto di vista, precisa il discusso pensatore tedesco, la storia europea degli ultimi secoli testimonia la costante ricerca di « un terreno neutrale dove la contesa venisse meno »: una « tendenza verso la neutralizzazione » che assume i contorni della « spolticizzazione », perseguita da ultimo attraverso la « cupa religione del tecnicismo ». Quest'ultima sarebbe però solo apparentemente capace di disinnescare il conflitto, dal momento che « la tecnica è sempre e soltanto strumento ed arma », a dis-

40 ROGERS (2009a) e ROGERS (2009b). Anche FLINDERS, BULLER (2006).

41 SASSEN (2003).

42 HAY (2007). Anche WOOD, FLINDERS (2015).

43 LU, VERHEYEN, PERERA (2009).

44 LOVEI (1998) 4. Anche INTERNATIONAL MONETARY FUND (2010) 38.

45 INTERNATIONAL MONETARY FUND (2015) 24.

46 SCHMITT (2015a).

posizione di chi intende impadronirsene nell'ambito del conflitto politico.⁴⁷

Attraverso le parole di Schmitt, che pure non si distingueva certo per essere un difensore del meccanismo democratico, possiamo avvicinarci agli usi del concetto di spoliticizzazione che fanno al caso nostro, ovvero quelli che coinvolgono l'attuale rapporto tra sfera politica e sfera economica. È lì che appare più drammatica la sottrazione di potere decisionale a coloro i quali esprimono la volontà popolare in quanto sono individuati direttamente o indirettamente attraverso forme di partecipazione democratica. È lì che la « politica di spoliticizzazione », e al limite di « iperspoliticizzazione »,⁴⁸ intesa come « fine del fare e del pensare politico », finisce per « assegnare un potere fatale ai determinismi economici, liberandoli da ogni controllo »⁴⁹ e neutralizzando la possibilità di metterli in discussione.⁵⁰

Evidentemente il tema non è nuovo. Da tempo si parla di « postdemocrazia » per indicare che l'azione del potere economico riduce il funzionamento del meccanismo democratico a un fatto meramente formale,⁵¹ se non altro perché si selezionano a monte gli interessi rappresentabili e quelli da espellere dal circuito della politica: per impedire lo « scandalo democratico »,⁵² ovvero la possibilità di mettere in discussione attraverso il conflitto l'ordine dato, evidenziando la sua provvisorietà e contingenza.⁵³ Giacché la fine della storia non mira tanto a inceppare il funzionamento del meccanismo democratico, ma anche e soprattutto a restringere lo spazio della politica: a veicolare la « fine della politica » come ricaduta inevitabile dello spazio crescente conquistato dal mondo delle imprese.⁵⁴ E come necessità di un ordine economico bisognoso di produrre un ambiente « postpolitico », tale in quanto alimenta la « forclusione » del conflitto: la sua eliminazione in quanto espressione della politica,⁵⁵ da ridurre a pratica « manageriale di governo consensuale ». ⁵⁶

47 SCHMITT (2015b).

48 RUBIN (2012).

49 BOURDIEU (2001) 65.

50 Per tutti STRAUME (2011) 9 ss.

51 CROUCH (2003).

52 RANCIÈRE (2011) 63.

53 CAMPAILLA (2015) 2.

54 BOGGS (2000).

55 ŽIŽEK (1999) 248 ss.

56 SWYNGEDOUW (2009) 605.

Risalenti sono anche le riflessioni attorno al concetto di tecnocrazia, che implica l'affermarsi del governo dei « non eletti ».⁵⁷ Concetto non sovrapponibile a quello di spolticizzazione e postdemocrazia, almeno da parte di chi lo ritiene riassuntivo di dinamiche da incentivare, ma evidentemente relativo a vicende tutte implicanti il consolidarsi di paradigmi solidali con lo schema neoliberale.

Dobbiamo però a questo punto rilevare che simili analisi ricorrono soprattutto nelle scienze sociali diverse dal diritto, che dunque si mostra come un campo del sapere poco sensibile al tema in discorso, o più precisamente poco incline ad analizzarlo criticamente: giacché, come vedremo, occorre rilevare più il carattere apologetico, piuttosto che l'assenza di contributi giuridici attorno al tema della spolticizzazione. Nel prosieguo del lavoro ci dedicheremo dunque a questo tema, soffermandoci innanzi tutto su alcuni casi emblematici, relativi in particolare al processo di integrazione europea. Ci dedicheremo a situazioni nelle quali il circuito della politica esternalizza il momento decisionale, ma anche a casi in cui ne altera il funzionamento, in particolare a causa dell'intreccio con il circuito dell'economia. Faremo infine riferimento a ipotesi in cui la spolticizzazione passa per l'esercizio di un potere decisionale ancora radicato presso attori politici, alterato tuttavia per l'adozione da parte di questi ultimi di schemi decisionali e costumi mentali tipici degli attori economici.⁵⁸

6. La costruzione europea come dispositivo spolticizzante

Abbiamo detto dell'intervento del Fondo monetario internazionale nel Regno Unito intorno alla metà degli anni Settanta, e accennato a un suo particolare risvolto: aver consentito al decisore politico di mostrarsi deresponsabilizzato, formalmente incapace di condizionare gli eventi, contribuendo così alla sterilizzazione del conflitto sociale.

Da un simile punto di vista si può parlare di una « logica della disciplina » contrapposta alla logica democratica, che non a caso accompagna la nascita e l'ascesa del capitalismo neoamericano. Una logica pensata per assicurare in particolare gli investitori, ovvero i protagonisti del capitalismo neoamerica-

57 VIBERT (2007).

58 Per una mappatura delle forme di spolticizzazione per tutti HAY (2007), MOINI (2015) 33 ss. e WOOD, FLINDERS (2015).

no, circa la stabilità delle regole destinate a favorirli o quantomeno a consentire loro di esercitare il ruolo di attori principali sulla scena economica. Di qui una serie di misure, tutte volte a spoliticizzare le scelte destinate a facilitare l'attività d'impresa, come quelle relative alla costruzione di infrastrutture, strade, ferrovie, porti e aeroporti in testa, o quelle concernenti la modernizzazione del sistema giudiziario: tutte questioni non a caso prese in considerazione dai Rapporti *Doing business*. Di qui anche e soprattutto la volontà di mettere al riparo dalla politica le scelte cruciali per l'edificazione del capitalismo neoamericano perché incidenti sul livello di ingerenza dei pubblici poteri nell'ordine economico: innanzi tutto le scelte in materia fiscale e monetaria.⁵⁹

La ricaduta più rilevante di questi propositi è stata sicuramente l'indipendenza delle Banche centrali dagli esecutivi, a partire dalla quale si è teorizzata la menzionata logica della disciplina. Ciò perché le Banche si sarebbero in tal modo concentrate sui compiti indicati nei rispettivi statuti, compiti un tempo affidati al circuito della politica, ora riservati loro in via esclusiva, ovvero eliminando in radice la possibilità di ingerenze nel processo decisionale. Le Banche dovevano infatti restare insensibili alle richieste degli esecutivi interessati ad ampliare la base monetaria, in particolare attraverso l'acquisto diretto di titoli del debito pubblico: dovevano essere impermeabili all'esito del conflitto sociale, o comunque a richieste incompatibili con l'assolvimento dei compiti statutari.

Se così stanno le cose, per reperire la liquidità necessaria, lo Stato deve rivolgersi unicamente ai mercati, i quali assumono così una funzione disciplinante del comportamento dei pubblici poteri. I prestiti si ottengono infatti a un tasso di interesse destinato a remunerare il rischio di una mancata restituzione, oltre a quello di una ridenominazione della moneta, evidentemente valutato sulla base di criteri destinati a condizionare l'azione dei pubblici poteri: i mercati premiano i comportamenti dei debitori impegnati a contenere le uscite e puniscono invece quelli votati a spendere, e a farlo in misura dipendente non da scelte indiscutibili, bensì affidata a dinamiche imprevedibili come quelle tipicamente relative alla deliberazione politica.⁶⁰ E proprio questo ha contribuito non poco all'epilogo di cui

59 ROBERTS (2010).

60 SOMMA (2014a) 9 ss.

abbiamo detto, ovvero al rovesciamento del compromesso keynesiano quale sfondo immutabile per la fase apertasi negli anni Ottanta del secolo scorso.

Come è noto, l'indipendenza della Banca centrale dalla politica è stata perseguita con particolare rigore soprattutto in area europea, dove costituisce un cardine della costruzione perfezionata con il Trattato di Maastricht. Una costruzione da ritenersi un vero e proprio dispositivo spolicizzante, come chiarito da Guido Carli, il Ministro del tesoro che rappresentò l'Italia nei negoziati per la definizione dei contenuti del Trattato. Il banchiere era consapevole che il tutto avrebbe comportato un « mutamento di carattere costituzionale », e lo apprezzava proprio per questo: avrebbe finalmente comportato « la ridefinizione delle modalità di composizione della spesa, una redistribuzione delle responsabilità che restringa il potere delle assemblee parlamentari e aumenti quelle dei governi », per poi finalmente « ripensare in profondità le leggi con le quali si è realizzato in Italia il cosiddetto Stato sociale ». ⁶¹

Tutto ciò si è puntualmente realizzato per effetto di un'articolata strategia destinata a spolicizzare il mercato, preservandolo così dal conflitto sociale alimentato dal funzionamento del principio di concorrenza in quanto fondamento della costruzione europea: la strategia che ha preso corpo nel momento in cui la stabilità dei prezzi, menzionata dai Trattati assieme alla piena occupazione, è divenuto l'obiettivo di politica economica da privilegiare ed elevare a fondamento dell'Unione economica e monetaria. Ciò ha ispirato la definizione dei cosiddetti parametri di Maastricht, ovvero il contenimento del deficit pubblico entro il 3% del prodotto interno lordo e del debito pubblico entro il 60% di quella grandezza: parametri poi inaspriti per chiarire che l'obiettivo da raggiungere è in verità « l'equilibrio del bilancio, con un saldo prossimo al pareggio o positivo », ⁶² e che il debito deve essere ridotto « a un ritmo medio di un ventesimo all'anno ». Il tutto precisando che i limiti al deficit devono essere contemplati in disposizioni nazionali « vincolanti e di natura permanente, preferibilmente costituzionale ». ⁶³

Di fatto quest'ultima misura rende il compromesso keynesiano incostituzionale, o comunque sottrae alle maggioranze politiche contingenti la pos-

61 CARLI (1996) 432 ss.

62 *Risoluzione relativa al patto di stabilità* del 17 giugno 1997 (97/C 236/01), facente parte del cosiddetto Patto di stabilità e crescita del 1997.

63 Lo dispone, come è noto, il Trattato sulla stabilità, il coordinamento e la governance nell'unione economica e monetaria del 2012, il cosiddetto Fiscal compact.

sibilità di promuovere le relative forme di redistribuzione delle risorse. Il tutto presidiato dal divieto di facilitazioni creditizie da parte delle Banche centrali europea e nazionali a soggetti pubblici (art. 123 Trattato funzionamento Ue), e a maggior ragione dal divieto di *bail out*, ovvero di assunzione degli impegni assunti da uno Stato membro da parte dell'Unione europea o di altro Stato membro (art. 125 Trattato funzionamento Ue). A essere spolicizzata è del resto la politica economica nel suo complesso, che formalmente rientra tra le competenze dei Paesi membri (art. 5 Trattato funzionamento Ue), ma viene di fatto immunizzata contro il loro potere deliberativo. È oramai la politica monetaria, di competenza esclusiva del livello europeo (art. 4 Trattato funzionamento Ue), a costituire il fulcro della politica economica, che finisce così per essere la cinghia di trasmissione di un monetarismo spinto, presidiato da un organo tecnocratico come la Banca centrale europea.⁶⁴

Ma non è tutto. Il divieto di assistenza finanziaria agli Stati membri da parte dell'Unione viene meno se considerata « indispensabile per salvaguardare la stabilità della Zona Euro nel suo insieme », e se a tal fine viene « soggetta a una rigorosa condizionalità »: è quanto prevede il Trattato sul funzionamento dell'Unione per effetto una modifica voluta dal Consiglio europeo (art. 136).⁶⁵ Ebbene, questa disposizione costituisce la base giuridica per ristrutturare il debito sovrano dei Paesi le cui costituzioni prevedono la democrazia economica, o sono comunque resistenti al capitalismo neoamericano. Di qui il senso delle riforme richieste come contropartita per il prestito: vincere quella resistenza, e anzi mettere al riparo dal conflitto sociale le modalità con cui questo avviene.

In altre parole la ristrutturazione del debito sovrano è divenuta l'espediente per ulteriormente spolicizzare le misure volte a contenere la spesa sociale, a promuovere le privatizzazioni e le liberalizzazioni, e a ridurre la relazione di lavoro a una relazione di mercato qualsiasi.⁶⁶ Con ciò mettendo in luce il fine ultimo di quanto si può oramai definire in termini di economia del debito: produrre in capo al debitore una condizione di subordinazione utile non tanto a ottenere la restituzione della somma concessa in prestito, bensì a mantenere su di esso, secondo la logica dell'usura, un con-

64 Citazioni in SOMMA (2016a) 75 ss.

65 Decisione 2011/199/Ue del 25 marzo 2011.

66 Ad es. SOMMA (2016b) 141 ss.

trollo finalizzato ad annullarne la volontà e dunque a dirigerne i comportamenti.⁶⁷ Anche l'economia del debito è insomma un contributo alla logica della disciplina: rappresenta la modalità attraverso cui essa viene estorta, sulla scia di quanto avvenuto nel Regno Unito a metà degli anni Settanta, prefigurando per il Paese interessato un vantaggio solo apparente. Giacché il prestito, che pure deve essere restituito, costituisce a ben vedere l'occasione per ottenere dalla politica scelte che altrimenti non verrebbero assunte, o che comunque evidenzerebbero un cortocircuito nel processo deliberativo.

7. Democrazia deliberativa e spoliticizzazione del mercato

Si è detto che l'Unione europea non ha competenza in materia di politica economica, attribuita infatti agli Stati, che nel merito sono ciò nonostante eterodiretti. Se questo è accaduto, se cioè il livello sovranazionale ha potuto condizionare il livello nazionale pur senza averne la competenza, è perché si è ricorsi alla *governance*: processo decisionale di tipo negoziale volto a produrre regole con il concorso dei loro destinatari, i quali le accettano volontariamente, impedendo così che dal punto di vista formale vi sia una violazione della loro sfera di facoltà e poteri. La *governance* attiene infatti alla risoluzione di problemi comuni secondo schemi inclusivi, pensati per realtà il cui assetto è descrivibile ricorrendo all'immagine della rete, al cui interno i comportamenti sono orientati da incentivi. Tutto il contrario del *government* tipico dello Stato nazionale, realtà gerarchizzata ed esclusiva rappresentabile in forma di piramide, che opera invece attraverso divieti ed imposizioni.⁶⁸

Tutto questo attiene al piano delle declamazioni. Giacché, a ben vedere, la *governance* non conduce a scenari idilliaci come quelli cui prelude la contrapposizione al *government*, e del resto rappresenta la modalità deliberativa la cui ascesa si accompagna all'affermazione del paradigma neoliberale: è « la modalità neoliberale della governamentalità ».⁶⁹ Che non a caso deriva la sua fortuna da una critica, mutuata dalla letteratura appena precedente l'avvento del fascismo, della democrazia come meccanismo nel quale « i numeri contano più degli argomenti ». Una critica utilizzata per sostenere l'opportunità

67 LAZZARATO (2012) 31 ss.

68 Citazioni in SOMMA (2008).

69 COMMISSO (2016) 11 ss.

di ripensarla come processo deliberativo bisognoso di vedere « ridotto il peso delle rappresentanze popolari elette » e di distaccarsi dall'idea di « governo della volontà popolare »:⁷⁰ per poi identificare nei processi di spolticizzazione una vicenda da favorire proprio in quanto riduce l'esercizio del potere decisionale a « vicenda di ordine tecnico e apolitico ».⁷¹

Il movente per lo sviluppo della *governance* è dunque il contributo fornito al processo di spolticizzazione, e più precisamente alla costruzione di un ambiente postpolitico, nel quale la costruzione di consenso ha come finalità prima la neutralizzazione del conflitto.⁷² Il che si ricava fin da quando essa prende corpo, ovvero dalla conclusione del secondo conflitto mondiale: quando si concepirono le istituzioni di Bretton Woods per promuovere lo sviluppo del capitalismo a livello planetario. Queste istituzioni avevano un raggio di azione formalmente limitato, dal momento che era loro sostanzialmente precluso occuparsi direttamente di vicende politiche, di esclusiva competenza degli Stati nazionali. La *governance* fu allora la modalità individuata per aggirare questo divieto, per estorcere le misure pubblicistiche indispensabili allo sviluppo di un ordine privatistico incentrato sulle libertà di mercato. Queste misure si poterono ottenere con il formale consenso degli Stati interessati, ovvero attraverso l'emanazione di regole di *soft law*, definite così perché formulate con il concorso dei loro destinatari e concepite come insieme di proposizioni persuasive: tutto il contrario delle regole di *hard law*, il diritto duro tipico del *government*, che contempla solo divieti e imposizioni ed esclude i destinatari del precetto dalla loro formulazione.⁷³

L'idea di un « diritto morbido » è mistificatoria esattamente come lo scenario evocato dalla *governance*. È buona per giustificare l'espulsione della politica dal processo decisionale, che dunque non può opporre ostacoli alle istanze della sfera economica, rese a questo punto imperative e irresistibili: in assenza di meccanismi riequilibratori della debolezza sociale di chi vi prende parte, quel processo finisce per produrre decisioni particolarmente dure. Del resto il diritto morbido si accompagna al recupero del diritto privato e in particolare del contratto a scapito della legge, ovvero del diritto duro,⁷⁴

70 PETTIT (2004) 59 s.

71 KETTELL (2008) 631.

72 Per tutti WILSON, SWYNGEDOUW (2014). Anche JAEGER (2007).

73 Ad es. THE WORLD BANK (1991).

74 FERRARESE (2017) 36 s.

rifiutando però i meccanismi di riequilibrio della forza sociale dei contraenti elaborati nell'ambito del compromesso keynesiano.

Emblematici, da questo punto di vista, sono la nascita e lo sviluppo dell'Unione economica e monetaria in area europea, ricavata come sappiamo dal primato della politica monetaria e in particolare della volontà di privilegiare il controllo dell'inflazione. In effetti il tutto è avvenuto nel segno della *governance*, per la quale, una volta definiti gli obiettivi di fondo delle politiche di bilancio, i Paesi membri sono chiamati a perseguirli decidendo liberamente le modalità. La loro azione viene però monitorata da un sistema di sorveglianza multilaterale, concepito come procedura di revisione tra pari, destinato a far sì che le politiche di bilancio nazionali siano coerenti rispetto a specifici obiettivi di medio termine (art. 121 Trattato funzionamento Ue).⁷⁵ In tale ambito, tramite il cosiddetto semestre europeo, sono però previsti controlli sulla stesura delle leggi di stabilità tanto penetranti da scardinare le prerogative dei Parlamenti nazionali.⁷⁶

Che la *governance* sia un dispositivo spoliticizzante, e in quanto tale produttivo di soluzioni decisamente dure, lo si riscontra considerando l'assistenza finanziaria agli Stati membri condizionata alla realizzazione di riforme strutturali. Prima che al meccanismo della condizionalità fosse fornita una base giuridica nel senso appena ricordato, si ovviava all'inconveniente ottenendo impegni unilaterali degli Stati assistiti.⁷⁷ E non serve dilungarsi troppo per avvedersi di quanto l'unilateralità non indicasse una volontà spontanea di assecondare i desiderata europei, almeno non una volontà in sintonia con quanto sarebbe emerso scomodando il circuito della democrazia partecipativa.

È insomma evidente che la durezza della *governance* emerge come conseguenza del suo essere un veicolo di spoliticizzazione e sterilizzazione del conflitto:⁷⁸ per verificarlo possiamo ricorrere alla distinzione tra democrazia partecipativa e democrazia deliberativa. La prima, tipicamente intrecciata con la sovranità statale, indica la possibilità degli individui di incidere sulle decisioni collettive: possibilità effettiva, assicurata dal funzionamento del

75 Siamo qui nell'ambito del cosiddetto braccio preventivo del Patto di stabilità e crescita del 1997: cfr. Regolamento 1466/97/ Ce e successive modificazioni.

76 Sugli sviluppi più recenti ad es. GIANNITI (2016).

77 Per una ricostruzione SOMMA (2014a) 275 ss.

78 Ad es. ARIENZO (2004).

principio di parità in senso sostanziale, che la Costituzione italiana reputa non a caso un presupposto fondamentale per « il pieno sviluppo della persona umana », comprendente « l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese » (art. 3). Diverso è il caso della democrazia deliberativa, che coinvolge tutti i potenziali interessati dalla decisione da assumere, i cosiddetti *stakeholders*, offrendo però loro solo la mera possibilità formale di prendere parte alle decisioni: senza considerazione per l'effettiva possibilità di incidere sul loro contenuto,⁷⁹ quindi alimentando una concezione lobbistica delle pratiche decisionali.⁸⁰

Tipico della democrazia partecipativa è insomma il favore con cui guarda al conflitto democratico, al quale rimettere le decisioni relative al modo di essere dell'ordine economico. Il principio di parità sostanziale, infatti, affida ai pubblici poteri il compito, così sintetizzato dalla Costituzione italiana, di « rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale » che limitano « di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini » (art. 3). E ciò significa che lo Stato ha il compito di combattere la debolezza sociale con la forza del diritto, e di redistribuire in tal modo le armi del conflitto democratico: senza imporre orizzonti fissi quanto all'esito del conflitto, se non quelli concernenti il presidio dell'ordine democratico. È questo lo schema alla base del costituzionalismo antifascista cui abbiamo fatto poco sopra riferimento.

8. Spoliticizzazione e azzeramento del potere economico

Ci siamo fin qui occupati dei processi di spoliticizzazione consistenti in una contrazione della sfera riservata al momento deliberativo, dovuta in ultima analisi alla sua disconnessione dalla sovranità nazionale. Occorre ora dire dei casi in cui il momento deliberativo non subisce una simile amputazione, e tuttavia il risultato finale non cambia: indica un'invasione di campo del circuito dell'economia ai danni del circuito della politica, questa volta complice l'assunzione da parte del secondo dei paradigmi tipici del primo. Il tutto a conferma della circostanza per cui lo Stato ha in alcuni casi perso posizioni rispetto al passato, ma in altri le ha conservate e al limite incrementate, tuttavia per realizzare finalità non inerenti la sua sfera. Del resto anche il neoliberalismo ha bisogno dei pubblici poteri per affermarsi, se non

79 CROUCH (2003) 22.

80 FERRARESE (2010) 56 ss.

altro in quanto non è una teoria della libertà senza limiti: è votato per un verso a produrre libertà, ma per un altro a consumarla e organizzarla.⁸¹

Possiamo mutuare il fondamento teorico di questa forma di spolticizzazione dall'ordoliberalismo, ovvero della variante del neoliberalismo che ha preso corpo in area tedesca.⁸²

L'ordoliberalismo intende completare il processo iniziato dalla Rivoluzione francese con la liberazione del comportamento individuale, che si vuole ora funzionalizzare al mantenimento e allo sviluppo di un sistema incentrato sul principio di concorrenza. Di qui la repressione delle concentrazioni di potere economico, considerate alla stregua di corpi intermedi tra l'individuo e il mercato capaci di determinarne il fallimento. Tutto l'opposto di quanto avviene in regime di democrazia partecipativa, dove il principio di parità sostanziale impone, più che di azzerare il potere, di consentire lo sviluppo di contropoteri capaci di prendere parte efficacemente al conflitto democratico,⁸³ combattendo così i processi di spolticizzazione.⁸⁴

L'ordoliberalismo è insomma la dottrina secondo cui il potere politico deve essere accentrato nelle mani di uno Stato forte al fine di combattere efficacemente le concentrazioni di potere economico: per rendere gli operatori economici incapaci di comportamenti diversi dalla mera reazione automatica agli stimoli del mercato.⁸⁵ In tal senso il principio di concorrenza viene eretto a strumento di direzione politica dei comportamenti individuali.

Così facendo, però, il potere politico solo apparentemente afferma la sua signoria sul potere economico, come invece reputano gli ordoliberali. Questi ultimi motivano così la necessità di edificare uno Stato forte, finalmente capace di prevalere sui centri di interessi che avevano condizionato lo Stato democratico, ritenuto uno « Stato impotente », confuso con la società e dunque condannato a divenire uno « Stato preda ». ⁸⁶ Il potere politico è

81 FOUCAULT (2005) 65 e 264 s. Anche MOINI (2015) 33 s. e STREECK (2015) 361 s.

82 I più sono soliti distinguere tra neoliberalismo e ordoliberalismo, e tuttavia è possibile ricondurre i due fenomeni a unità considerando che, se nel secondo prevalgono motivi organicistici, è perché questi ultimi sono costitutivi dell'esperienza tedesca: cfr. SOMMA (2017).

83 SOMMA (2014a) 135 s.

84 PRETEROSSO (2015) 174 ss.

85 BÖHM (1946) 147.

86 RÜSTOW (1932) 171.

però chiamato a tradurre le leggi del mercato in leggi dello Stato: è dunque eterodiretto, condannato a recepire schemi indiscutibili in quanto posti a presidio di un ordine incentrato sulla proprietà privata e sul principio di concorrenza. O in alternativa condivide le scelte operate dal potere economico, e anche per questo decide di renderle indiscutibili ricorrendo alla loro spolticizzazione, che come sappiamo ben può costituire un mero espediente elaborato per sterilizzare il conflitto sociale.

La costruzione appena tratteggiata è pensata per il confezionamento di regole privatistiche, ma non solo: rilevano qui anche le disposizioni pubblicistiche in qualche modo chiamate a produrre un ambiente normativo solidale con il principio di concorrenza. Riguardano invece le sole regole pubblicistiche due approcci, a cui faremo ora un breve cenno, chiamati anch'essi a produrre forme di spolticizzazione dell'ordine economico ottenute attraverso l'assunzione dei suoi paradigmi da parte dell'ordine politico.

Il primo approccio è rivolto al livello superprimario, chiamato a rappresentare un presidio rafforzato dei fondamenti del neoliberalismo, a questo punto resi imm modificabili dalle maggioranze politiche contingenti: come nell'ipotesi, menzionata poco sopra, in cui si affida al testo costituzionale la previsione del pareggio di bilancio. Non è un caso se indicazioni in tal senso sono state da tempo formulate nell'ambito della teoria della scelta pubblica, in particolare da parte dei fautori della *constitutional economics*. Giacché questa è complessivamente tesa a rendere particolarmente resistenti le regole destinate a riservare ai pubblici poteri il ruolo di meri custodi del principio di concorrenza, prevenendo la possibilità di attribuire loro compiti incompatibili con l'idea per cui il mercato costituisce il principale strumento di redistribuzione delle risorse.⁸⁷

Il secondo approccio attiene al funzionamento della pubblica amministrazione ed è quello per cui esso deve avvenire secondo i dettami del *New public management*: un approccio dalle molte variabili, accomunate però dall'idea per cui l'azione amministrativa dei pubblici poteri deve svilupparsi sulla base di principi e parametri concernenti il funzionamento dell'ordine economico. In tale ambito si assiste evidentemente a forme di spolticizzazione in senso stretto, determinate dall'esternalizzazione del momento decisionale, riconducibile alla scelta di affidare a privati l'erogazione di servizi

87 Cfr. BUCHANAN (1991).

tradizionalmente forniti dalla sfera pubblica. Peraltro anche le prerogative ancora riconducibili a quest'ultima, e in particolare i poteri di pianificazione e controllo sull'operato dei privati, sono esercitate secondo paradigmi mutuati dall'ordine economico.⁸⁸ Il tutto mentre anche il *New public management* risulta caratterizzato dalle stesse forme di burocratizzazione e standardizzazione che pretende di voler superare,⁸⁹ mettendo così in evidenza l'incapacità del metro economico di produrre i benefici associati dal neoliberalismo alla sua adozione.

Possiamo in questa sede richiamare anche la pratica, sempre più diffusa, dell'*outsourcing* legislativo, e in particolare l'incarico conferito a grossi studi legali internazionali a cui i governi chiedono di elaborare progetti di legge: fenomeno emerso in Germania, dove ha animato accesi dibattiti,⁹⁰ diffuso peraltro anche e soprattutto nei contesti dove non viene tematizzato. Con ciò non si vuole dire che qualsiasi ricorso a consulenti costituisca un problema per la democrazia: le consulenze, comprese le richieste di redigere articolati, non sono un fatto raro, di norma coinvolgente enti di ricerca pubblici. Radicalmente diverso è però il caso in cui la consulenza, o meglio la redazione di un articolato, viene affidata a grandi studi legali internazionali: è evidente, e proprio di questo si è dibattuto in Germania, che si producono così conflitti di interessi capaci di minare alle fondamenta il meccanismo democratico.

9. Postdiritto o postcapitalismo?

La spoliticizzazione dell'ordine economico, e con essa la transizione verso la postdemocrazia e la postpolitica, sembrano segnare una direzione oramai consolidata, con la quale i cultori del diritto sono inevitabilmente chiamati a misurarsi. Il postdiritto come orizzonte fisso del giurista mostra di non avere alternative percorribili, almeno fino a quando la comparazione e la storia giuridica resteranno la prerogativa di studiosi solitari.⁹¹ O in alternativa di studiosi arruolati tra le fila dei cultori del positivismo, ai quali fornire mate-

88 Per tutti SAVAS (2001) 1736 ss. e DAHL (2009) 636 ss.

89 Già AHONEN, SALMINEN (1997).

90 Ad es. KRÜPER (2010).

91 Al proposito per tutti CARONI (2009).

riale per qualche citazione di contributi comunque considerati meri ornamenti per costruzioni dal solido impianto neoliberale.⁹²

Le cose potrebbero prendere una diversa curvatura se solo si avverasse la previsione di un superamento del capitalismo, in buona sostanza dovuto alla sua irreversibile propensione all'autofagia. Un superamento riconducibile dunque a un moto spontaneo,⁹³ magari accelerato dal progresso tecnologico, sul presupposto che l'economia della conoscenza costituisca lo stadio evolutivo del capitalismo contenente i germi della sua fine.⁹⁴ È peraltro lecito ritenere che si tratti di ipotesi poco fondate, se non di pie illusioni, o che quantomeno il ritorno della normalità capitalistica non verrà turbato nel medio periodo da avvenimenti epocali come quelli prefigurati dai teorici della fine del capitalismo. In effetti, sebbene l'idea di fine della storia come fine dell'ideologia e dell'utopia sia a sua volta ideologica e utopica, è poco probabile che essa cederà il passo alla fine del capitalismo.⁹⁵

Del resto, se proprio si vuole identificare una linea di tendenza per un possibile cambiamento, quanto sembra emergere è un ritorno alla dimensione statale nella lotta planetaria per la conquista dei mercati internazionali. Assistiamo cioè a un ritorno del nazionalismo economico, da intendersi però come una variante del neoliberalismo, ovvero come fase del capitalismo in cui si chiede nuovamente ai pubblici poteri di sostenerne l'equilibrio e lo sviluppo. Tutto ciò è però incapace di mettere in discussione il primato dell'economia sulla politica, e con esso la tendenza verso la spoliticizzazione dell'ordine economico. Giacché la deregolamentazione, ovvero la rinuncia del legislatore a orientare i comportamenti dei consociati, non produce risultati diversi dal ritorno alla regolamentazione, se quest'ultima avviene nelle forme di volta in volta ritenute necessarie ad alimentare il progetto neoliberale. Il nuovo nazionalismo economico non determina cioè un'espansione della libertà individuale, bensì una crescente « esposizione degli autori di scelte all'impatto sia coercitivo sia educativo di forze essenzialmente non politiche: in primo luogo quelle associate ai mercati finanziari e commerciali ».⁹⁶

92 È la triste parabola della cosiddetta Neopandettistica: citazioni in SOMMA (2005b) 218 ss.

93 V. la rassegna di SIVINI (2016).

94 Ad es. MASON (2016).

95 WILSON, SWYNGEDOUW (2014) 7 s.

96 BAUMANN (2015) 78 s.

Insomma, la fine della storia è la fine di qualsiasi progetto politico incompatibile con il neoliberalismo, che diviene così l'unico orizzonte per il diritto e il giurista. In questo senso il primo viene spolticizzato e il secondo trasformato in mero amministratore dell'esistente. Tanto che è legittimo chiedersi se in un futuro non troppo lontano si avrà ancora bisogno di loro.

Bibliografia

- AHONEN, PERTTI, ARI SALMINEN (1997), *From Depoliticized Public Management to Political Rationality*, in: AHONEN, PERTTI, ARI SALMINEN (a cura di), *Metamorphosis of the Administrative Welfare State*, Frankfurt am Main, 157–177
- ALBERT, MICHEL (1993), *Capitalismo contro capitalismo* (1991), Bologna
- ARIENZO, ALESSANDRO (2004), *La Commissione europea e il tema della legittimità politica nel Libro bianco sulla governance europea*, in: BORRELLI, GIANFRANCO (a cura di), *Governance*, Napoli, 39–54
- BAUMANN, ZYGMUNT (2015), *La solitudine del cittadino globale* (1999), Milano
- BENJAMIN, PAUL, JAN THERON (2009), *Costing, Comparing and Competing: The World Bank's Doing Business Survey and the Bench-Marking of Labour Regulation*, in: *Acta Juridica*, 52, 204–234
- BERMAN, HAROLD J. (1998), *Diritto e rivoluzione* (1983), Bologna
- BERMAN, HAROLD J. (2006), *Law and Revolution II*, Cambridge Ma.
- BOGGS, CARL (2000), *The End of Politics: Corporate Power and the Decline of the Public Sphere*, New York
- BÖHM, FRANZ (1946), *Die Bedeutung der Wirtschaftsordnung für die politische Verfassung*, in: *Süddeutsche Juristen-Zeitung*, 1, 141–149
- BOTERO, JUAN C. et al. (2004), *The Regulation of Labor*, in: *Quarterly Journal Economics*, 119, 1339–1382
- BOURDIEU, PIERRE (2001), *Controfuochi 2. Per un nuovo movimento europeo*, Roma
- BRUTTI, MASSIMO (2016), *La solitudine del presente*, in: BIROCCHI, ITALO, MASSIMO BRUTTI (a cura di), *Storia del diritto e identità disciplinari: tradizioni e prospettive*, Torino: Giappichelli, 295–318
- BUCHANAN, JAMES M. (1991), *Constitutional Economics*, in: EATWELL, JOHN, MURRAY MILGATE, PETER NEWMAN (a cura di), *The World of Economics*, London–Basingstoke, 134–142
- BUCHANAN, JAMES M., GORDON TULLOCK (1962), *The Calculus of Consent*, Ann Arbor
- BURNHAM, PETER (2001), *New Labour and the Politics of Depoliticisation*, in: *British Journal of Politics and International Relations*, 3, 127–149, <https://doi.org/10.1111/1467-856X.00054>

- CAMPAILLA, GIOVANNI (2015), Crisi e scandalo della democrazia nell'epoca post-democratica, in: *Iconocrazia*, 9, www.iconocrazia.it/crisi-e-scandalo-della-democrazia-nellepoca-post-democratica
- CARLI, GUIDO (1996), *Cinquant'anni di vita italiana* (1993), Roma–Bari
- CESARATTO, SERGIO (2016), Sei lezioni di economia. Conoscenze necessarie per capire la crisi più lunga (e come uscirne), Reggio Emilia
- COMMISSO, GIULIANA (2016), La genealogia della governance. Dal liberalismo all'economia sociale di mercato. L'ordoliberalismo tedesco, Trieste
- CROUCH, COLIN (2003), *Postdemocrazia*, Roma–Bari
- CROZIER, MICHEL, SAMUEL P. HUNTINGTON, JOJI WATANUKI (1975), *The Crisis of Democracy: Report on the Governability of Democracies to the Trilateral Commission*, New York
- CUBEDDU, RAIMONDO (1997), *Atlante del liberalismo*, Roma
- DAGNES, JOSELLE, ANGELO SALENTO (2016), L'impresa disconnessa: point value, estrazione di valore, accumulazione finanziaria, in: BARBERA, FILIPPO, JOSELLE DAGNES, ANGELO SALENTO, FERDINANDO SPINA (a cura di), *Il capitale quotidiano. Un manifesto per l'economia fondamentale*, Roma, 33–66
- DAHL, HANNE MARLENE (2009), New public management, care and struggles about recognition, in: *Critical Social Policy*, 29, 634–654
- DJANKOV, SIMEON, ET AL. (2002), The regulation of entry, in: *The quarterly Journal of economics*, 117, 1–37
- DORE, RONALD (2000), *Stock Market Capitalism: Welfare Capitalism. Japan and Germany versus the Anglo-Saxons*, Oxford, <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199240623.001.0001>
- FERRARESE, MARIA ROSARIA (2010), *La governance tra politica e diritto*, Bologna
- FERRARESE, MARIA ROSARIA (2017), *Promesse mancate. Dove ci ha portato il capitalismo finanziario*, Bologna
- FLINDERS, MATTHEW, JIM BULLER (2006), Depoliticisation: principles, tactics and tools, in: *British Politics*, 1, 293–318, <https://doi.org/10.1057/palgrave.bp.4200016>
- FOUCAULT, MICHEL (2005), *Nascita della biopolitica* (1978–79), Milano
- FUKUYAMA, FRANCIS (1992), *La fine della storia e l'ultimo uomo*, Milano
- FUKUYAMA, FRANCIS (1996), *Fiducia*, Milano
- FUKUYAMA, FRANCIS (2002), *L'uomo oltre l'uomo. Le conseguenze della rivoluzione biotecnologica*, Milano
- GAMBARO, ANTONIO, RODOLFO SACCO (2008), *Sistemi giuridici comparati*, 3. ed., in: *Trattato di diritto comparato*, diretto da R. Sacco, Torino
- GIANNITI, LUIGI (2016), Dal Rapporto dei 4 Presidenti del 2012 a quello dei 5 Presidenti del 2015: prime note sull'evoluzione della governance economica dell'Unione, in: *Diritto pubblico*, 22, 389–420
- GROSSI, PAOLO (2000), Globalizzazione e pluralismo giuridico, in: *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico*, vol. 29, 551–558
- HALL, PETER A., DAVID SOSKICE (a cura di) (2001), *Varieties of Capitalism*, Oxford–New York

- HAY, COLIN (2007), *Why We Hate Politics*, Cambridge
- JAEGER, HANS-MARTIN (2007), "Global Civil Society" and the Political Depoliticization of Global Governance, in: *International Political Sociology*, 1, 257–277
- KETTEL, STEVEN (2008), Does depoliticisation work? Evidence from Britain's membership of the exchange rate mechanism, 1990–92, in: *The British Journal of Politics & International Relations*, 10, 630–648, <https://doi.org/10.1111/j.1467-856x.2008.00338.x>
- INTERNATIONAL MONETARY FUND (2010), Republic of Moldova: Request for a Three-Year Arrangement Under the Extended, Country Report No. 10/32
- INTERNATIONAL MONETARY FUND (2015), Romania. Selected Issues, Country Report No. 15/80
- KRÜPER, JULIAN (2010), Lawfirm – legibus solutus?, in: *Juristen-Zeitung*, 65, 655–662, <https://doi.org/10.1628/002268810791676070>
- LA PORTA, RAFAEL et al. (2008), Law and Finance, in: *Journal of Political Economy*, 106, 1113–1155
- LA PORTA, RAFAEL et al. (2008), The Economic Consequences of Legal Origins, in: *Journal of Economic Literature*, 46, 285–332
- LATOCHE, SERGE (2005), *Come sopravvivere allo sviluppo. Dalla decolonizzazione dell'immaginario economico alla costruzione di una società alternativa* (2004), Torino
- LAZZARATO, MAURIZIO (2012), *La fabbrica dell'uomo indebitato. Saggio sulla condizione neoliberista*, Roma
- LOVEI, LASZLO (1998), Electricity Reform in Ukraine. The Impact of Weak Governance and Budget Crises, Viewpoint, Report No. 168, Washington
- LU, KERIN W., GERO VERHEYEN, SRILAL M. PERERA (2009), *Investing with Confidence. Understanding Political Risk*, Washington
- MADDISON, ANGUS (1988), La natura e il funzionamento del capitalismo europeo: una prospettiva storica e comparativa, in: *Moneta e Credito*, 51, 53–105
- MASON, PAUL (2016), *Postcapitalismo. Una guida al nostro futuro*, Milano
- MATTEI, UGO, PIER GIUSEPPE MONATERI (1997), *Introduzione breve al diritto comparato*, Padova
- MERRYMAN, JOHN HENRY (1973), *La tradizione di civil law* (1969), Milano
- MOINI, GIULIO (2015), Capire il neoliberalismo: variegatura, egemonia e (de)politizzazione, in: MOINI, GIULIO (a cura di), *Neoliberalismo e azione pubblica. Il caso italiano*, Roma, 17–50
- MONATERI, PIER GIUSEPPE (2013), *Geopolitica del diritto. Genesi, governo e dissoluzione dei corpi politici*, Roma–Bari
- PADOA-SCHIOPPA, TOMMASO (1992), *L'Europa verso l'unione monetaria. Dallo Sme al trattato di Maastricht*, Torino
- PETTIT, PHILIP (2004), Depoliticizing Democracy, in: *Ratio Juris*, 17, 52–65, <https://doi.org/10.1111/j.0952-1917.2004.00254.x>
- PIANTA, MARIO (2012), L'Europa della finanza, in: *Parolechiave*, 48, 103–121
- POLANYI, KARL (1974), *La grande trasformazione. Le origini economiche e politiche della nostra epoca* (1944), Torino

- POLANYI, KARL (1980), *Economie primitive, arcaiche e moderne. Ricerca storica e antropologia economica* (1968), Torino
- POSNER, RICHARD A. (1979), Some uses and abuses of economics in law, in: *The University of Chicago Law Review*, 46, 281–306
- PRETEROSSO, GEMINELLO (2015), *Ciò che resta della democrazia*, Roma–Bari
- RANCIÈRE, J. (2011), *L'odio per la democrazia*, 2. ed., Napoli
- ROBERTS, ALASDAIR (2010), *The Logic of Discipline. Global Capitalism and the Architecture of Government*, Oxford, <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780195374988.001.0001>
- ROGERS, CHRIS (2009a), From Social Contract to “Social Conctrick”: The Depoliticisation of Economic Policy-Making under Harold Wilson, 1974–75, in: *British Journal of Politics and International Relations*, 11, 634–651
- ROGERS, CHRIS (2009b), The Politics of Economic Policy Making in Britain: A Re-assessment of the 1976 IMF Crisis, in: *Politics & Policy*, 37, 971–994, <https://doi.org/10.1111/j.1747-1346.2009.00207.x>
- RUBIN, EDWARD L. (2012), Hyperdepoliticization, in: *Wake Forest Law Review*, 47, 631–679
- RÜSTOW, ALEXANDER (1932), Interessenpolitik oder Staatspolitik, in: *Der deutsche Volkswirt*, 6, 169–172
- SASSEN, SASKIA (2003), Globalization or denationalization?, in: *Review of International Political Economy*, 10, 1–22, <https://doi.org/10.1080/0969229032000048853>
- SAVAS, EMANUEL S. (2001), Privatization and the New Public Management, in: *Fordham Urban Law Journal*, 28, 1731–1737
- SCHMITT, CARL (2015a), Il concetto di politico (1932), in: SCHMITT, CARL, *Le categorie del politico* (a cura di G. Miglio e P. Schiera), Bologna, 101–166
- SCHMITT, CARL (2015b), L'epoca delle neutralizzazioni e delle spoliticizzazioni (1929), in: SCHMITT, CARL, *Le categorie del politico* (a cura di G. Miglio e P. Schiera), Bologna, 167–183
- SIVINI, GIORDANO (2016), *La fine del capitalismo. Dieci scenari*, Trieste
- SOMMA, ALESSANDRO (2005a), *I giuristi e l'Asse culturale Roma–Berlino. Economia e politica nel diritto fascista e nazionalsocialista*, Frankfurt am Main
- SOMMA, ALESSANDRO (2005b), Da Roma a Washington, in: MONATERI, PIER GIUSEPPE, TOMASZ GIARO, ALESSANDRO SOMMA (a cura di), *Le radici comuni del diritto europeo. Un cambiamento di prospettiva*, Roma, 169–239
- SOMMA, ALESSANDRO (2006), I giuristi francesi e il diritto della “grande trasformazione”, in: DURAND, BERNARD, JEAN-PIERRE LE CROM, ALESSANDRO SOMMA (a cura di), *Le droit sous Vichy*, Frankfurt am Main, 371–393
- SOMMA, ALESSANDRO (2008), Soft law sed law. Diritto morbido e neocorporativismo nella costruzione dell'Europa dei mercati e nella distruzione dell'Europa dei diritti, in: *Rivista critica del diritto privato*, 26, 437–467
- SOMMA, ALESSANDRO (2011), *Democrazia economica e diritto privato. Contributo alla riflessione sui beni comuni*, in: *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 16, 461–494

- SOMMA, ALESSANDRO (2014a), *La dittatura dello spread. Germania, Europa e crisi del debito*, Roma
- SOMMA, ALESSANDRO (2014b), *Introduzione al diritto comparato*, Roma e Bari
- SOMMA, ALESSANDRO (2015), *Giustizia o pacificazione sociale? La codeterminazione nello scontro tra modelli di capitalismo*, in: *Politica del diritto*, 46, 549–573
- SOMMA, ALESSANDRO (2016a), *Maastricht, l'Europa della moneta e la cultura ordoliberale. Storia di una repressione politica*, in: BARBA, ALDO et al., *Rottamare Maastricht. Questione tedesca, Brexit e crisi della democrazia in Europa* (2016), Roma, 57–109
- SOMMA, ALESSANDRO (2016b), *Il diritto privato europeo e il suo quadro costituzionale di riferimento nel prisma dell'economia del debito*, in: *Contratto e impresa*, 32, 123–158
- SOMMA, ALESSANDRO (2017), *Economia sociale di mercato e scontro tra capitalismi*, in: MACARIO, FRANCESCO, MARCO NICOLA MILETTI (a cura di), *La funzione sociale nel diritto privato tra XX e XXI Secolo*, Roma, 189–207
- STRAUME, INGERID S. (2011), *The Political Imaginary of Global Capitalism*, in: STRAUME, INGERID S., JOHN FREDRICK HUMPHREY (a cura di), *Depoliticization. The Political Imaginary of Global Capitalism*, Malmö, 27–50
- STREECK, WOLFGANG (2015), *Heller, Schmitt and the Euro*, in: *European Law Journal*, 21, 361–370, <https://doi.org/10.1111/eulj.12134>
- SWYNGEDOUW, ERIK (2009), *The Antinomies of the Postpolitical City: In Search of a Democratic Politics of Environmental Production*, in: *International Journal of Urban and Regional Research*, 33, 601–620, <https://doi.org/10.1111/j.1468-2427.2009.00859.x>
- VIBERT, FRANK (2007), *The Rise of the Unelected. Democracy and the New Separation of Powers*, Cambridge, <https://doi.org/10.1017/CBO9780511491160>
- WILSON, JAPHY, ERIK SWYNGEDOUW (2014), *Seeds of Dystopia: Post-Politics and the Return of the Political*, in: WILSON, JAPHY, ERIK SWYNGEDOUW (a cura di), *Edinburgh*, 1–22
- WOOD MATT, MATT FLINDERS (2015), *Rethinking Depoliticisation: Beyond the Governmental*, in: WOOD MATT, MATT FLINDERS (a cura di), *Tracing the Political. Depoliticisation, Governance and the State*, Bristol, 21–45
- THE WORLD BANK (1991), *Managing Development: The Governance Dimension*, Washington: The World Bank
- ŽIŽEK, SLAVOJ (1999), *Il soggetto scabroso. Trattato di ontologia politica*, Milano

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**