

*Dalla legge al contratto: le pratiche spaziali
della società civile e l'erosione dello Stato*

Carlo Sabbatini

Società civile-borghese e destrutturazione dello spazio

Mi servirò della spazialità per riflettere su alcune dinamiche che percorrono trasversalmente la politica, il diritto e l'economia e ne descrivono i mutamenti; in particolare i modi in cui lo spazio è percepito ed organizzato nell'agire sociale serviranno ad illustrare la crisi, che investe i consueti apparati istituzionali e che culmina nell'impalpabile, informe e minacciosa nube della globalizzazione. Oggi più che mai, con perfetta rispondenza alle esigenze di mercato, si può considerare lo spazio come un *prodotto* e da questo risalire alla società che lo occupa e lo presidia: omogeneo eppure screziato, capace di obbedire a regole d'insieme, ma anche di frantumarsi, esso descrive la parabola del capitalismo di fine millennio, che pone in essere un continuo e contraddittorio processo di disintegrazione e reintegrazione del nazionale e del locale, agendo sull'organizzazione della produzione e della divisione del lavoro¹.

Tra il XIX ed il XX secolo avviene una *destrutturazione* dello spazio euclideo e newtoniano, che investe il campo della matematica e quello della fisica e culmina nel relativismo einsteiniano²;

¹ Cfr. H. LEFEBVRE, *La production de l'espace*, Paris 2000⁴, p. XXIV sgg.

² Cfr. S. KERN, *The Culture of Time and Space 1880-1918*, Cambridge (MA) 1983; tr. it., *Il tempo e lo spazio. La percezione del mondo tra Otto e Novecento*, Bologna 1995, p. 167 sgg.

mentre Newton concepisce uno spazio ed un tempo *assoluti* ed un ordine *immutabile* delle loro parti³, nel 1913 Poincaré parla di uno spazio *amorfo*, una *forma flaccida, inconsistente, applicabile a tutto e priva di caratteristiche proprie*⁴. È un rilievo che tradisce ben più di una somiglianza lessicale con l'idea musiliana di un *uomo senza qualità*; quella spaziale esprime una destrutturazione delle certezze e del sistema dei valori tradizionali, di cui si colgono le ripercussioni anche in ambito artistico e, ciò che più interessa in questa sede, nelle pratiche sociali e nell'interpretazione del potere politico⁵. Allorché descrive l'accelerazione dei flussi di persone, beni ed informazioni nell'età contemporanea, Paul Virilio denuncia una politica di *spopolamento spazio-territoriale* e di *deregulation sociale assoluta*, nella quale si passa da uno *Stato massimo* o *Stato provvidenza* ad uno *Stato minimo*⁶; si tratta della nuova frontiera della *dromocrazia*, un potere legato alla velocità degli spostamenti⁷ e per il quale "l'area del passeggero, cittadino temporaneo, si presenta come campo che sfugge ad ogni localizzazione"⁸. Si profila così una *meccanica quantistica dello spazio sociale*, nel quale la posizione dei soggetti e le possibilità di intervento – o di *manipolazione* – hanno a che fare con grandezze statistiche e probabilità. L'estrema sintesi di tali notazioni ha il solo obiettivo di sottolineare come, dalla complessiva riorganizzazione delle categorie culturali, derivi un profilo ben diverso dalla pretesa neutralità teorica della speculazione scientifica. Le forti implicazioni politiche sono già visibili, ad esempio, in *Materialismo ed empirocriticismo*, pubblicato da Lenin nel 1909; l'opera contiene

³ Cfr. I. NEWTON, *Philosophiae naturalis principia Mathematica*, London 1687 (tr. ingl. 1729); tr. it., *Spazio materia e forza*, in A. EINSTEIN, *La relatività: esposizione divulgativa e scritti classici su Spazio, Geometria, Fisica*, a cura di B. Cermignani, Torino 1967, p. 178 sgg.

⁴ Cfr. H. POINCARÉ, *Dernières pensées*, Paris 1913 (ed. post.); tr. it., *Spazio e tempo*, in A. EINSTEIN, *op. cit.*, p. 284.

⁵ Cfr. H. LEFEBVRE, *op. cit.*, p. 34.

⁶ Cfr. P. VIRILIO, *L'orizon négatif. Essai de dromoscopie*, Paris 1984; tr. it., *L'orizzonte negativo*, Genova 1986, p. 55 e p. 185.

⁷ Cfr. *ivi*, p. 21 sgg.

⁸ *Ivi*, p. 73.

un deciso attacco alle aperture relativiste su spazio e tempo, paventandone gli esiti sul piano sociale e definendo *ipocrita e corrotta* ogni negazione borghese della loro realtà oggettiva, come accade nel pensiero di Avenarius e di Mach⁹. Con un lavoro su quest'ultimo, sia detto per inciso, Musil si laurea nel 1908 all'Università di Berlino. La *paradossalità* delle tesi di Lenin al cospetto della comunità scientifica¹⁰ racchiude però un'intuizione decisiva; laicamente spogliata di ogni carattere profetico, essa consente di individuare le molteplici direttrici di sviluppo di un modello di razionalità neutra ed ancipite, che se per Lenin sottende il modello capitalista, è tutt'altro che estranea al socialismo reale. Lo *spazio artificiale e liscio* è l'estremo prodotto delle logiche della modernità, della tendenza a privare i luoghi dei caratteri sostanziali, distintivi e, nel contesto di una *geometria politica*, a produrre l'omogeneità e la *disponibilità*, indispensabili per le nuove esigenze logistiche. Dalla *localizzazione* medievale all'*estensione* galileiana alla *posizione* della contemporaneità: così Foucault, riflettendo sulle eterotopie, riassume l'*histoire de l'espace*¹¹. Si completa il *riordinamento* della confusa spazialità *qualitativa* degli antichi; un grande progetto iniziato con la prospettiva rinascimentale ed il progresso della cartografia e già fatto proprio dall'illuminismo¹², che passa da una *geografia del significato* ad una *della*

⁹ Cfr. V.I. LENIN, *Materializm i empiriokriticizm. Kritičeskie zametki ob odnoj reakcionnoj filosofii*, Moskva 1909; tr. it., *Materialismo ed empirocriticismo. Osservazioni critiche su una filosofia reazionaria*, Roma 1970, p. 171 sgg.

¹⁰ È sufficiente, per contrasto, citare quanto scrive Einstein esponendo la relatività in forma divulgativa: "Occorre tener presente che esiste un numero infinito di spazi, i quali sono in moto gli uni rispetto agli altri. Il concetto di spazio come qualcosa che esiste oggettivamente ed è l'indipendente dalle cose appartiene già al pensiero prescientifico, non così però l'idea dell'esistenza di un numero infinito di spazi in moto gli uni rispetto agli altri", A. EINSTEIN, *Relativity: the Special and General Theory. A Popular Exposition*, New York 1952¹⁵ (I ed. ted. Braunschweig 1917); tr. it., *La relatività*, in *op. cit.*, p. 297.

¹¹ Cfr. M. FOUCAULT, *Des espaces autres*, in *Dits et écrits II, 1976-1984*, éd. par D. Defert-F. Ewald-J. Lagrange, Paris 1994, p. 1572.

¹² Cfr. D. HARVEY, *The condition of Postmodernity*, Cambridge (MA) 1990; tr. it., *La crisi della modernità. Riflessioni sulle origini del presente*, Milano 2002, p. 295 sgg.

*misurazione*¹³. In tal senso si prepara “il dominio della mappa sul mondo”¹⁴: *la rappresentazione simbolica si afferma come spazio dell'autorialità*¹⁵. Si direbbe una prima o, piuttosto, una *primitiva* forma di virtualità. La qualificazione del territorio sotto forma di *geometria politica* si manifesta in modo inequivocabile a partire dal pensiero hobbesiano¹⁶, che secondo Carlo Galli descrive *non tanto la teoria dello Stato assoluto, ma la teoria assoluta dello Stato moderno*, un potente e spesso protervo apparato teorico, che vive di un intimo dissidio: come *proiezione* della libertà *particolare universale* del soggetto è un *universale particolare*, che da un lato la contiene e garantisce, ma dall'altro la opprime. Attorno a questo cardine ruota e si decide l'intero della stessa filosofia hegeliana del diritto; un'opposizione costante e decisiva per l'evo moderno, la quale decreta la fondamentale *provvisorietà* dell'organizzazione *artificiale* dello Stato, che a quanto sembra *non riesce a stare*¹⁷. La filosofia kantiana presenta tracce importanti di questa ambivalenza; come ho cercato di mostrare in altra sede, tra le innumerevoli e decantate pieghe del suo sviluppo si annida un fattore di dissonanza, la quale nei secoli successivi si amplifica fino a diventare discontinuità e poi contrapposizione tra i due ambiti sopra indicati, che Kant descrive come personalità giuridica e morale dello Stato e dell'individuo. La predetta divaricazione trae origine proprio dalla fondazione puramente razionale, che dal dominio morale trascorre a quello giuridico; poiché il carattere esterno di quest'ultimo ha il compito di garantire gli ambiti privati in un rapporto di reciprocità, l'individuo diviene principio costitutivo per l'intero giuridico statale. Il diritto di proprietà, come categoria giuridica fondamentale della filosofia del diritto

¹³ Cfr. B. ACCARINO, «*Tabula conostituens*» *La rappresentazione tra appropriazione cartografica e geometria politica*, in “Filosofia politica”, 2, XVIII, agosto 2004, p. 244.

¹⁴ *Ivi*, p. 234.

¹⁵ Cfr. *ivi*, pp. 249-50.

¹⁶ Cfr. *ivi*, pp. 233-34.

¹⁷ Cfr. C. GALLI, *Spazi politici. L'età moderna e l'età globale*, Bologna 2001, p. 51 sgg.

kantiana, permette una ricostruzione dello *spazio giuridico*, che viene *qualificato* dalla volontà; la *possessio noumenica*, fondata sulla volontà di possedere ed inserita in una costellazione con quelle altrui, consente di riprogrammare lo spazio sulla base di rapporti contrattuali. Questo prodotto della razionalità kantiana ricade sulla cultura moderna con effetti che vanno oltre la *vulgata* delle forme a priori dell'intuizione; la spazialità del mondo antico è definitivamente tramontata. Oltre ai *dovuti* e *politicamente corretti* elogi della *Pace perpetua* non va dimenticato che lo Stato di Kant è nelle mani dei cittadini proprietari ovvero -secondo la critica marxista- dei proprietari dei mezzi di produzione; e non va nemmeno trascurato che l'orizzonte cosmopolitico, come rammenta la tarda *Metafisica dei costumi*, è quello in cui la pace regna come garanzia della proprietà dei singoli. In tal modo, e con proverbiale anticipo, la promozione dei diritti che oggi chiameremmo *sociali*¹⁸ è scavalcata completamente, sia nello Stato sia nella cornice più ampia che lo integra; si evita l'incombenza di realizzare le condizioni di parità tra i soggetti, che sembrerebbe *categoricamente* imposta dalla loro pari dignità razionale¹⁹. Kant porta ad *emergenza* la spaccatura dall'interno della compagine statale, la sfasatura di piani generata dalla promozione di un diritto che nasce e si coagula intorno al *tipus* dell'individuo proprietario, senza cercare una reale estensione delle garanzie *politiche* e *sociali* alla pluralità dei soggetti. Portata alle estreme conseguenze (certo non previste e non volute da Kant, ma non estranee al suo orizzonte concettuale) tale condizione è oggi individuata e de-

¹⁸ Sul problema della loro garanzia nello scenario globale cfr. S. SASSEN, *Losing Control? Sovereignty in an Age of Globalisation*, New York 1996; tr. it., *Fuori controllo. Mercati finanziari contro stati nazionali: come cambia la geografia del potere*, Milano 1998, pp. 57-58.

¹⁹ Cfr. C. SABBATINI, *Note su sovranità e spazio nel pensiero di Immanuel Kant*, in C.B. MENGHI (a cura di), *Sovranità e diritto*, Torino 2004, p. 9 sgg. A mio avviso troppo poco attenta a tali elementi di discontinuità è l'interpretazione di Galli, che tra l'altro sorvola completamente la possibilità della predetta qualificazione giuridica dello spazio kantiano e pensa soprattutto ad un universalismo del dovere come condizione di un'altrettanto universale giuridificazione, ovvero razionalizzazione della politica; in merito cfr. C. GALLI, *op. cit.*, p. 87 sgg.

scritta da Saskia Sassen come una *cittadinanza economica*; si tratta di un *complesso di diritti* espropriati ai cittadini a favore delle imprese e dei mercati ed esercitati da questi come un vero *potere*, che li mette in condizione di *rivendicare la responsabilità politica dei governi*²⁰. Benché Kant cerchi di distinguere tra l'abitante del borgo ed il *nuovo* cittadino, tra *bourgeois e citoyen*, nel vocabolo tedesco *Bürger* resta implicita un'ulteriore ambiguità, di ben più ampia portata per l'epoca moderna. Quando si avverte l'esigenza di separare le due figure, il borghese è *già* delocalizzato, *già* liberato dalla collocazione topografica, quella cetuale del borgo, e riconfigurato nello *status* sociale di una *classe*; ciò fa sì che lo stesso concetto di *bürgerliche Gesellschaft* indichi ormai una *società civile* e nel contempo *borghese*²¹, la quale sembra destinata a quell'*ecedenza territoriale*, che Hegel sottolinea con forza. Pur essendo inevitabile riferirsi al rapporto che quest'ultimo istruisce tra società civile e Stato, non è possibile affrontare con la benché minima pretesa di completezza tale argomento, già trattato da altri con profondità e dovizia²². In questa sede mi limiterò a mettere in luce alcuni aspetti di questo plesso, condizioni di sviluppo della spazialità di diritto e politica, che si dispiega nei due secoli successivi ed in cui lo stesso Galli riconosce un ruolo centrale alla tecnica²³. Nelle *Lezioni sulla filosofia della storia*, in una notazione brevissima ma straordinariamente densa di implicazioni, Hegel scrive che l'elemento tecnico (*das Technische*) entra in gioco al cospetto del bisogno (*Bedürfnis*)²⁴ e nelle fin troppo note pagine delle *Lezioni*

²⁰ Cfr. S. SASSEN, *op. cit.*, p. 59 e p. 73.

²¹ Cfr. J.H. CAMPE, *Der Bürger*, in *Wörterbuch der deutschen Sprache*, Teil I, Braunschweig 1807, in Z. BATSCHA-J. GARBER (hrsgg. von), *Von der ständischen zur bürgerlichen Gesellschaft*, cit., pp. 131-32; inoltre cfr. N. BOBBIO, *Stato, governo, società. Frammenti di un dizionario politico*, Torino 1985, pp. 23-24 e cfr. M. STOLLEIS, *Staat und Staatsräson in der frühen Neuzeit: Studien zur Geschichte des öffentlichen Rechts*, Frankfurt am Main 1990; tr. it., *Stato e ragion di stato nella prima età moderna*, Bologna 1998, p. 297 sgg.

²² Per un serrato confronto critico cfr. C. MENGHI, *Società o Stato. Critica delle «Lezioni» hegeliane di filosofia del diritto (1817/1818)*, Torino 1994.

²³ Cfr. C. GALLI, *op. cit.*, p. 114.

²⁴ Cfr. G.W.F. HEGEL, *Vorlesungen über die Philosophie der Geschichte*, Ber-

di filosofia del diritto rammenta che il soddisfacimento di quest'ultimo inerisce alla particolarità ed all'accidentalità, ponendosi nel cuore della *società civile*²⁵, concepita come *sistema dei bisogni*²⁶. Non posso affrontare una valutazione del nesso tra Stato e società civile, del modo in cui il primo unisce e porta all'universalità le volontà dei singoli individui²⁷; mi preme piuttosto evidenziare i due distinti nuclei ed il difficile compito, per Hegel, di una regolamentazione dei nuovi assetti sociali tra dispersione del particolare-intelletto²⁸ ed unità nell'universale-ragione²⁹. Va sottolineato che il sistema dei bisogni, in cui si afferma e si sviluppa la tecnica, è descritto da Hegel come tale da *spingersi oltre se stesso*, alla ricerca di *consumatori e mezzi di sussistenza* presso altri popoli³⁰. Ciò fa passare la società civile dalla terra al mare, superando i limiti spaziali che le sono consueti, per diffondere la *civiltà* con un *rapporto giuridico* costituito da quel *contratto*³¹, a cui tanto rilievo viene dato dai giuristi odierni che, rinnovando i fasti della *lex mercatoria*, lo pongono in un rivoluzionato sistema delle fonti³². La distinzione tra Stato e società civile, che ancora manca in Kant e che si afferma gradatamente, acquista in Hegel il senso grave e preciso di una tensione *dialettica*; si direbbe che essa debba rispondere a quella centratura individuale del razionalismo kantiano, che minaccia il collasso della comunità nella quale, novità assoluta, ha introdotto un soggetto che non deve postulare da essa il proprio valore.

Prima di procedere oltre, si rende necessario un rilievo sull'uso

lin 1837 (ed. post.), in *Werke*, E. Moldenauer-K.M. Michel (hrsgg. von), Bd. XII, Frankfurt am Main 1989, p. 491.

²⁵ Cfr. G.W.F. HEGEL, *Grundlinien der Philosophie des Rechts oder Naturrecht und Statswissenschaft im Grundrisse*, Berlin 1821, in *I Werke*, cit., Bd. VII, p. 341.

²⁶ Cfr. *ivi*, p. 346 sgg.

²⁷ Cfr. *ivi*, p. 350.

²⁸ Cfr. *ivi*, p. 346.

²⁹ Cfr. *ivi*, p. 399.

³⁰ Cfr. *ivi*, p. 391.

³¹ Cfr. *ibid.*

³² Cfr. F. GALGANO, *Lex mercatoria*, Bologna 2001, p. 229 sgg.

delle coppie *particolare universale* ed *universale particolare* proposto da Galli, che risolve l'individualità (*Einzelheit*) nella particolarità (*Besonderheit*); è proprio mettendo quest'ultima in piena evidenza, che egli ne depotenzia il ruolo nella sillogistica di Hegel, dove, com'è stato notato da Menghi, si decidono anche le sorti della sua filosofia del diritto. Un simile schiacciamento rischia di precludere *ex ante* ogni possibile mediazione nella particolarità stessa come *spazio* per il riconoscimento dell'interesse *generale* delle parti, che potrebbe essere strutturato in un *sillogismo flessibile*, tale da evitare il rischio di dissolvere (*auflösen*) l'individuo nell'*universale* Stato e, in un nuovo scenario, facendo proprio della *società civile* il plesso logico e materiale con cui andare oltre l'estremizzazione critica della contrapposizione tra i due³³. Dunque si può dire che quanto segue fino alle soglie del XX secolo indica ancora la prevalenza dell'*universale individuale* dello Stato, il cui spazio logico e fisico è ancora capiente per l'*individuale universale* del suddito e cittadino. La dichiarata e protratta astrazione politica dagli elementi materiali e dalla loro accidentalità non è perdita del mondo, ma potenziamento della capacità di dominarlo sotto forma di una razionalità calcolante e tecnica; spinta alle estreme conseguenze, essa ricade su se stessa, poiché annullando le differenze colpisce la predetta tensione tra universale e particolare, che non diventano *uguali*, ma *indifferenti*. Sembra che sia questo lo *spazio vuoto* della politica previsto e temuto da Hegel ed al quale ha cercato di far fronte³⁴. Ciò consente di individuare la logica che accomuna, ad esempio, la citata posizione di Lenin e quella del neocapitalismo, che con modalità diverse interpretano lo svuotamento di senso dello spazio, che sia corposamente materiale oppure molteplice e *liquido*. Riferendosi al percorso tracciato da Galli attraverso il No-

³³ Per un'analisi critica del sillogismo hegeliano e la proposta di un *sillogismo flessibile* cfr. C. MENGHI, *La negazione normativa. Aufhebung e Auflösung nella Scienza della logica di Hegel*, Torino 1997, p. 288 sgg.; per l'applicazione del sillogismo flessibile alla costruzione di un *diritto sociale civile* cfr. C.B. MENGHI, *Rappresentazioni della sovranità*, Torino 2003, p. 130 sgg.

³⁴ Sulla posizione *dialetticamente critica* di Hegel alla modernità e sul suo tentativo di opporsi ad uno *spazio vuoto* della politica cfr. C. GALLI, *op. cit.*, p. 92 sgg.

vecento, si può pensare nel primo caso al modello *implosivo* delle ideologie totalitarie e nazionaliste, che *risucchiano* le differenze ed azzerano le coppie oppostive di *interno* ed *esterno*, *privato* e *pubblico*, *universale* e *particolare*; sull'altro versante nel secondo dopoguerra *occidentale* si cerca una legittimazione, *ricapitalizzando* e *rispazializzando* tali distinzioni nello *Stato sociale di diritto*³⁵, ma dopo gli anni '70 alla logica *implosiva* del totalitarismo risponde quella *esplosiva* del capitalismo. La spinta economica, sotto forma di virtualità del capitale finanziario, descrive un nuovo progetto di superamento dello spazio politico statale, *appena* ricostituitosi e già spezzato all'insegna di una complessa e neutralizzante contaminazione di spazialità molteplici³⁶. Si tratta di un potere nuovo, un *capitalitarismo* che globalizza invece di totalizzare, che si fa diffuso, ma certo non è meno aggressivo. È una condizione del tutto nuova, che evidentemente riguarda anche il diritto e porta i giuristi contemporanei ad interrogarsi sulla nascita di uno *Stato di diritto senza Stato*, condizione nella quale, *in modo sorprendente*, sembra verificata la previsione marxiana della fine dello Stato, ma in un contesto completamente diverso da quello in essa delineato, poiché avviene nel capitalismo. In tal senso l'asciutta definizione dello Stato moderno come *forma di organizzazione di un determinato spazio nazionale, accuratamente delimitato dai confini*, pone direttamente la questione della *delocalizzazione* nello scenario globale, in cui la volatilità dell'economia produce la bancarotta delle predette *ricapitalizzazione* e *riterritorializzazione* nello *Stato sociale di diritto*, ponendo ormai con piena evidenza il dilemma di una molteplicità di *spazi* giuridici, che come ordini razionali ed artificiali non poggiano più sulla fisicità del territorio³⁷. Se questo è la parte *hard*, dura, materiale della sovranità statale moderna, si può

³⁵ Cfr. *ivi*, p. 111 sgg.

³⁶ Cfr. *ivi*, p. 131 sgg. Scrive ancora Galli: "l'economia, tanto finanziaria quanto produttiva, travalica lo spazio dei confini e delle forme vitali, e sostituisce la politica nel conferire senso allo spazio, dando vita a quella che si definisce ormai appunto geo-economia, che vede lo Stato costituire soltanto una variabile del processo economico", *ivi*, p. 135.

³⁷ Cfr. R. BIN, *Lo Stato di diritto*, Bologna 2004, p. 103 sgg. e cfr. C. GALLI, *op. cit.*, p. 144.

oramai parlare di *crisi della territorialità*³⁸ in cui si profila il passaggio alla *sovranità del mercato*³⁹.

Regère fines: la crisi del profilo materiale dello spazio giuridico

Poiché è stato richiamato il legame tra la realtà giuridica dello Stato moderno ed il suo spazio, individuato dai *confini*, è opportuno rammentare che fin dalla più remota antichità il *rex*, allora più vicino al sacerdote che al sovrano, è colui che fissa le *regole* e cioè determina ciò che è retto (*rectus*). La *regula* è lo strumento per tracciare i confini e qualificare l'interno e l'esterno ad essi; in ciò consiste appunto il *regère fines*⁴⁰. Dunque il *diritto* si costituisce in un rapporto originario con la terra e la sua suddivisione; come nota Serres, "il diritto precede la scienza, e, forse, la genera; o, piuttosto: un'origine comune, astratta e sacra, li mette insieme"⁴¹. È fin troppo facile il richiamo alle pagine dello schmittiano *Nomos della terra*, all'unità di ordinamento (*Ordnung*) e localizzazione (*Ortung*)⁴² ed alle pratiche spaziali, legate alle terna appropriazione-divisione-produzione⁴³. Pur non potendo rico-

³⁸ Cfr. G. POGGI, *The State. Its Nature, Development and Prospects*, Stanford 1991; tr. it., *Lo Stato. Natura, sviluppo, prospettive*, Bologna 1992, p. 37 e p. 266 sgg.

³⁹ Cfr. C.B. MENGHI, *Rappresentazioni della sovranità*, cit., p. 75 sgg.

⁴⁰ Cfr. E. BENVENISTE, *Le vocabulaire des institutions indo-européennes. II Pouvoir, droit, religion*, Paris 1969; tr. it., *Il vocabolario delle istituzioni indoeuropee. II Potere, diritto, religione*, Torino 2001, p. 294 sgg.

⁴¹ M. SERRES, *Les origines de la géométrie*, Paris 1993; tr. it., *Le origini della geometria*, Milano 1996, p. 256.

⁴² Cfr. C. SCHMITT, *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus publicum europaeum*, Köln 1950; tr. it., *Il nomos della terra nel diritto internazionale dello «Jus publicum europaeum»*, Milano 1991, p. 19 sgg. Scrive Schmitt: "Il *nomos* è la forma immediata nella quale si rende spazialmente visibile l'ordinamento politico e sociale di un popolo, la prima misurazione e divisione del pascolo, vale a dire l'occupazione della terra e l'ordinamento concreto che in essa è contenuto e da essa deriva", *ivi*, p. 59.

⁴³ Cfr. C. SCHMITT, *Nehmen/Teilen/Weiden. Ein Versuch, die Grundfragen*

struire l'intero percorso di Schmitt, va rilevato che anch'egli, a cavallo tra Otto e Novecento, pone una crisi che investe lo spazio: la *dissoluzione* dell'ordine continentale della stessa idea di uno *Jus publicum europaeum*, che poggia sulla ripartizione dello spazio e sul riconoscimento di soggetti altri e di altre spazialità ordinate. Ha inizio ciò che egli giudica un inarrestabile declino in un *indifferenziato diritto mondiale*, che sostituisce l'*ordinamento concreto* precedente, occultandone il crollo⁴⁴. Importa sottolineare che per Schmitt la *detronizzazione* dell'Europa, sottesa alla fine del suo diritto, "ha significato anche uno scuotimento di concetti specifici che erano stati elaborati dalle nazioni europee, attraverso faticosi processi di pensiero. Rientrano, fra questi, concetti propri della scienza del diritto come Stato e sovranità, costituzione e legge, legalità e legittimità. Essi sono il prodotto di una lunga simbiosi del pensiero teologico, filosofico e giuridico; appartengono, come componente essenziale, al razionalismo occidentale, culminano in uno *Jus publicum europaeum* elaborato sistematicamente, e vanno a fondo con esso"⁴⁵. Dunque la crisi delle categorie giuridiche fondamentali è insieme una crisi della logica della spazialità continentale, che scardina il diritto pubblico *interno* così come quello *esterno* e nell'assottigliarsi della distinzione tra *diritto internazionale economico* e *diritto interstatale politico*, a tutto vantaggio del primo, Schmitt legge l'affermazione della *società civile* come fattore di pericolosa instabilità, contrapposta allo Stato⁴⁶. Indubbiamente in questa inversione del rapporto tra società civile e Stato è insito un problema fondamentale, che il capitalismo avanzato di fine millennio ha fatto letteralmente

jeder Sozial- und Wirtschaftsordnung von NOMOS her richtig zu stellen, in "Gemeinschaft und Politik. Zeitschrift für soziale und politische Gestaltung", 3, I, 1953; tr. it., *Appropriazione/Divisione/Produzione. Un tentativo di fissare correttamente i fondamenti di ogni ordinamento economico-sociale, a partire dal «nomos»*, in *Le categorie del politico*, a cura di G. Miglio-P. Schiera, Bologna 1972, pp. 297-98.

⁴⁴ Cfr. C. SCHMITT, *Premessa all'edizione italiana*, in *Il nomos della terra*, cit., pp. 286-87.

⁴⁵ C. SCHMITT, *Le categorie del politico*, cit., p. 21.

⁴⁶ Cfr. P.P. PORTINARO, *La crisi dello jus publicum europaeum. Saggio su Carl Schmitt*, Milano 1982, p. 187.

esplosione nella forma di una *depoliticizzazione della società civile*⁴⁷. L'*individuale universale*, soprattutto grazie allo sfondamento dei confini prodotto dall'economia, si afferma a discapito dell'*universale individuale* dello Stato e si *oggettiva* in una forma, che cresce su se stessa e pare affrancarsi e ritorcersi contro la stessa *soggettività*, che all'origine esprimeva; viene duramente colpita la logica tradizionale dello Stato moderno, per la quale diritti individuali e sovranità cercano un difficile punto di sutura, ma traggono forza da tale interazione⁴⁸. Si pone, in termini generali, la questione di un'effettiva indisponibilità dei diritti da parte dei singoli, così come da parte del popolo sovrano; in altri termini si producono una loro riconfigurazione, promozione e tutela ad opera di una costellazione di soggetti distanti o addirittura estranei alle logiche della rappresentanza politica, che si tratti di multinazionali, di organismi internazionali e sovranazionali o addirittura delle Corti costituzionali o delle Corti di giustizia⁴⁹. Insomma un'*élite*, una *classe cosmopolita* riplasma ed inverte a suo uso e consumo le dinamiche di una *democrazia dall'alto*⁵⁰.

Lo spazio neutro della globalità si presenta dunque come una minaccia, ma è anche l'occasione per una nuova *ingegneria istituzionale*⁵¹, che oltre al "rimiscolamento della gerarchia delle fonti del diritto a tutto favore del contratto e degli usi e a tutto sfavore della legge"⁵², deve anche accogliere l'importante sollecitazione delle teorie dei diritti umani sulle strutture statali. Ed è forse questo aspetto a rivelare in modo ancor più radicale tutta la problematicità della crisi della sovranità tradizionale. Con la sobrietà che gli è consueta, Riccobono individua alcuni punti critici, che

⁴⁷ Cfr. A. BALDASSARRE, *Globalizzazione contro democrazia*, Roma-Bari 2002, p. 137.

⁴⁸ Cfr. C. GALLI, *op. cit.*, p. 80 sgg. e p. 135.

⁴⁹ Cfr. R. BIN, *op. cit.*, p. 113 sgg. e cfr. M.R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione. Diritto e diritti nella società transnazionale*, Bologna 2000, p. 101 sgg.

⁵⁰ Cfr. A. BALDASSARRE, *op. cit.*, pp. 185-86.

⁵¹ Cfr. F. RICCOBONO, *I diritti e lo Stato*, Torino 2004, p. 20.

⁵² *Ivi*, p. 12.

dalle sue stesse pagine appaiono questioni tanto scottanti, quanto ancora aperte. In primo luogo proprio l'idea di tali *diritti senza lo Stato ed oltre lo Stato* minaccia un possibile cortocircuito tra la logica universalista dei diritti umani e quella dei *diritti sociali*, promossi proprio in ambito statale⁵³; in secondo luogo emerge il tratto inquietante, appena considerato, di una pratica *elitaria* della democrazia, che percorre *obliqui sentieri istituzionali* e si affida a commissioni ed organi sovranazionali troppo spesso estranei al circuito di legittimazione politica popolare⁵⁴. A livello europeo questa *devoluzione* può essere descritta sotto forma di tre *deficit*: quello *costituzionale*, per l'assenza di strutture e procedure normative pienamente riconosciute; quello *federale*, per l'irrisolta tensione tra il centro e le propaggini nazionali; quello *democratico*, che si delinea come uno iato profondo tra i cittadini e le istituzioni europee⁵⁵. Resta anche un altro aspetto da considerare, perché le disaggregazioni e le tentate ricomposizioni del diritto, in base ad una *crisi di legittimazione*, sembrano associare al problema dei limiti strutturali o *oggettivi* dello Stato quello soggettivo dell'adesione e del convincimento di chi vive in esso⁵⁶. Proprio i diritti umani si affermano come nuova *frontiera* della partecipazione, che supera territorio e confini; ma in tale scavalcamento universalistico (all'insegna di una neutralità puramente razionale, in cui, perfino in Occidente, si riconoscono tutti e nessuno) riemergono i richiami all'identità culturale, che si riafferma come diritto e che esprime una "speranza irriflessa di invertire il dissolvimento dell'identità individuale, alienata e mercificata"⁵⁷. Tornando alle prime battute di questo scritto, si riaffaccia la questione di uno spazio giuridico dequalificato come *habitat* per un uomo senza qualità.

⁵³ Cfr. *ivi*, p. 16 sgg.

⁵⁴ Cfr. *ivi*, p. 42 sgg.

⁵⁵ Cfr. R. BELLAMY-D. CASTIGLIONE, *Il deficit democratico dell'Europa e il problema costituzionale*, in P. COSTA-D. ZOLO (a cura di), *Lo Stato di diritto. Storia, teoria, critica*, Milano 2003, p. 507.

⁵⁶ Cfr. F. RICCOBONO, *op. cit.*, p. 30.

⁵⁷ *Ivi*, p. 67.

Il Leviatano senza volti dell'economia finanziaria

La globalizzazione si presenta come uno sbilanciamento degli equilibri di potere, che passano dagli Stati ai mercati secondo una logica che si è imposta ai suoi stessi promotori, superandone le previsioni. Al *Leviatano* statale è subentrato l'impersonale ed inesorabile *globale*, che ha reciso ogni legame con le volontà dei soggetti, forzando lo stesso quadro kantiano e cancellando dalla propria effigie le loro minuscole figure, usate da Hobbes per rappresentarlo e dargli sostanza. Il progresso tecnologico e la diffusione della rete informatica incidono profondamente sui modelli di razionalità più diffusi, come quelli *rispetto ai fini e rispetto ai valori*, individuati da Weber⁵⁸, e gli Stati non garantiscono più le condizioni di stabilità, tipiche delle concezioni di spazio localizzato e tempo lineare, su cui si basano tali paradigmi. Ciò è ben visibile proprio nei mercati, dove strategie e previsioni subiscono sollecitazioni talvolta insostenibili a causa del numero pressoché illimitato delle variabili da considerare e dell'esiguità dei margini temporali⁵⁹. Affidata al controllo dei sistemi informatici in rete ed alla rapidità, che da un lato essi consentono e dall'altro esigono, l'economia forma un intero, che non è tanto superiore alla somma delle parti, ma è costitutivamente altro da esse, non riconoscibile. La tecnicamente perfetta, immediata rispondenza degli apparati ai fluttuanti indici di borsa è stata decisiva; ha drammaticamente amplificato le recenti crisi finanziarie, dando sostanza ai timori di Jünger che all'inizio degli anni '50 scrive: "Dove l'automatismo guadagna terreno e si avvicina alla perfezione, il panico si fa ancora più tangibile: in America, ad esempio, esso trova il terreno che più gli è propizio, e si diffonde lungo reti più veloci del fulmine"⁶⁰. L'accelerazione tecnologica ha riconfigurato le priorità politiche

⁵⁸ Cfr. M. WEBER, *Wirtschaft und Gesellschaft. Grundriß der verstehenden Soziologie*, Tübingen 1922 (ed. post.); tr. it., *Economia e Società. Lineamenti di sociologia comprendente*, Vol. I, Milano 1999, pp. 22-23.

⁵⁹ Cfr. A. BALDASSARRE, *op. cit.*, p. 195 sgg. e cfr. D. HARVEY, *op. cit.*, p. 186 e p. 347 sgg.

⁶⁰ E. JÜNGER, *Der Waldgang*, Frankfurt am Main 1951; tr. it., *Trattato del ribelle*, Milano 1990, p. 47.

statali; la possibilità di accedere a *quote del mercato mondiale* e reperire in esso le risorse necessarie ha messo fuori gioco la tradizionale associazione tra estensione, potenza e ricchezza, compensando le perdite territoriali o vanificando le espansioni⁶¹. Il mutamento nel *medium* e nelle forme delle transazioni fa sì, che il potere del mercato si *smaterializzi* e *diffonda*, che si amplifichi e muti completamente titolarità e forme di esercizio⁶². La moneta conferma e potenzia il suo carattere “astratto” e l’incontenibile attitudine a rompere i confini; come osserva Lévy, in essa “si ritrovano i tratti distintivi della virtualizzazione e cioè il distacco dal qui e ora, la deterritorializzazione, ma anche il passaggio al pubblico, all’anonimo, la possibilità di condivisione e di scambio, la sostituzione parziale di un gioco incessante di contrattazioni e rapporti di forza individuali con un meccanismo impersonale”⁶³. Anche la proprietà si *smaterializza* e diventa *sempre più volatile*, passando dai beni materiali alle partecipazioni azionarie⁶⁴. Alla possibilità, inizialmente considerata, di concepire *in modo diverso* lo spazio naturale si è aggiunta e sostituita la tendenza a crearne *uno diverso, cibernetico*, la cui artificialità lo presenta come *indifferente* al primo ed esige il radicale ripensamento delle consuete categorie del diritto. Oltre alla natura dei beni e delle prestazioni, mutano infatti le tradizionali coordinate spazio-temporali e le forme di garanzia e di tutela. La distanza fisica diviene pressoché irrilevante, l’appartenenza ad ordinamenti giuridici *differenti* non è più un ostacolo insormontabile; come si è detto, i trasferimenti di partite ed i flussi di informazioni sono ormai trasmessi e misurati nei termini *temporali* di una rapidità, che tende ad assottigliarsi continuamente. Insomma “l’idea del limite o del confine – e, quindi, l’idea della norma o della *regola* – non sembra più propria del mondo *www*”⁶⁵.

⁶¹ Cfr. S. STRANGE, *The Retreat of the State. The Diffusion of Power in the World Economy*, Cambridge 1996; tr. it., *Chi governa l’economia mondiale?*, Bologna 1998, p. 26 sgg.

⁶² Cfr. *ivi*, p. 57 sgg.

⁶³ P. LÉVY, *Qu’est-ce que le virtuel?*, Paris 1995; tr. it., *Il virtuale*, Milano 1997, p. 44.

⁶⁴ Cfr. M.R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione*, cit., p. 37.

⁶⁵ A. BALDASSARRE, *op. cit.*, p. 13, corsivo mio. La Ferrarese, commentando

Il massimo ordine, la *tabula rasa* della razionalità statale moderna, si sono trasformati in un campo di gioco perfettamente livellato e di libero accesso, nel quale il disordine *rinasce* dall'interazione illimitabile di soggetti privi di controllo. Saskia Sassen vede la sovranità soggetta ad un *parziale decentramento* ed il territorio ad un'altrettanto *parziale denazionalizzazione*, che tocca *contesti istituzionali specifici*, come nel caso delle *zone di libero scambio*, ben rappresentate da Manhattan⁶⁶. La situazione descritta riattualizza e porta alle estreme conseguenze ciò che in precedenza Simmel ha chiamato *neutralità dello spazio disabitato*, storicamente dedicato alle attività di scambio persino tra fazioni belligeranti; dunque non è affatto nuova l'idea che "di tutte le potenze della vita soprattutto lo spazio è l'imparzialità divenuta evidenza"⁶⁷. Simmel sa bene che "il traffico economico come scambio di valori oggettivi è fin dall'inizio un principio di neutralità, di collocazione al di là di ogni altra divisione di parti"⁶⁸; tuttavia occorre riflettere sull'indubbia e pesante amplificazione di questo fenomeno, prodottasi negli ultimi decenni, che sfocia in una differenza qualitativa fondamentale. Se le zone franche apparivano come una *frontiera*, che sfuma la separazione netta del *limes* o confine in un'area di contaminazione⁶⁹, oggi tale condizione viene riportata all'interno del territorio statale, con una proliferazione e sovrapposizione di ordinamenti, che determina l'ulteriore trapasso nella concettualità del *labirinto*⁷⁰; è l'epoca, con Foucault, della simultaneità, della giustapposizione, del vicino e del lontano, l'epoca del fianco a fianco e della

le ripercussioni sul piano giuridico dell'economia finanziaria, segnala "il tendenziale declino dell'istituto della proprietà e l'affermazione del contratto, in tutte le sue varianti e potenzialità, come istituto giuridico centrale delle relazioni economiche", M.R. FERRARESE, *Il diritto al presente*, Bologna 2002, p. 51. Sul cyberspazio ed i suoi rapporti con il mercato cfr. P. LÉVY, *op. cit.*, p. 54 sgg. e p. 104 sgg.

⁶⁶ Cfr. S. SASSEN, *op. cit.*, pp. 48-49.

⁶⁷ G. SIMMEL, *Soziologie. Untersuchungen über die Formen der Vergesellschaftung*, Leipzig 1908; tr. it., *Sociologia*, Torino 1998, p. 597.

⁶⁸ *Ivi*, p. 598.

⁶⁹ Cfr. P. ZANINI, *Significati di confine. I limiti naturali, storici, mentali*, Milano 1997, pp. 14-15.

⁷⁰ Cfr. *ivi*, p. 123 sgg.

dispersione⁷¹. Si indetermina uno *spazio finanziario* tanto penetrabile, *disomogeneo* e *confuso* all'interno, quanto tendente all'*omogeneità* a livello sovranazionale; e se, nella prima prospettiva, gli Stati scontano il *triangolo dell'incompatibilità* tra tassi di cambio stabili, politica monetaria indipendente e libera circolazione di capitali, proprio il decentramento ne fa soggetti posti in una condizione di concorrenza, allo scopo di intercettare flussi finanziari, la cui portata ed il cui senso dipendono da scelte politiche funzionali al profitto dell'investitore⁷². Gli Stati cadono vittime del *paradosso* della *compressione spazio-temporale*, che hanno contribuito a generare: "Meno sono importanti le barriere spaziali, maggiore è la sensibilità del capitale alle variazioni di luogo all'interno dello spazio e maggiore è lo stimolo a differenziare i luoghi in modo che attraggano il capitale"⁷³. È il declino del modello fordista e keynesiano; il passaggio a forme di organizzazione estremamente flessibili implica la fine dei paradigmi lineari e localizzati di gestione della stabilità e con essi la fine del *Welfare*⁷⁴, tracciando un passaggio che, con particolare riferimento all'economia finanziaria, è stato descritto come dalla *logica della sicurezza* a quella *delle opportunità*⁷⁵. Il nuovo spazio dell'economia globale s'impone come un sistema a sé, un *emisfero* distinto e contrapposto a quello statale ed il loro movimento tettonico sembra rispettivamente descritto dalle dinamiche di *un'economia senza politica* e di *una politica senza economia*⁷⁶. È una formulazione icastica che, dividendo il campo in bianco e nero, possiede il netto vantaggio di arrivare direttamente al lettore, ma rischia far dimenticare le ampie zone *grigie* in cui lo Stato occupa ancora una posizione di rilievo. Da un lato, infatti,

⁷¹ Cfr. M. FOUCAULT, *op. cit.*, p. 1571.

⁷² Cfr. F. BRUNI ROCCIA, *L'impatto geoeconomico dei rapporti finanziari con l'estero*, in P. SAVONA-C. JEAN (a cura di), *Geoeconomia. Il dominio dello spazio economico*, Milano 1995, p. 87 sgg.

⁷³ D. HARVEY, *op. cit.*, p. 361.

⁷⁴ Cfr. *ivi*, p. 177 sgg.

⁷⁵ Cfr. M.R. FERRARESE, *Il diritto al presente*, cit., p. 53.

⁷⁶ Cfr. A. BALDASSARRE, *La dissoluzione dell'idea di civitas e i paradigmi della globalizzazione*, in *op. cit.*, p. 118 sgg.

appare tutt'altro che metaforica l'immagine proposta da Maria Rosaria Ferrarese, secondo la quale "la giuridicità finisce per somigliare sempre più a una terra aperta, in cui penetrano e svolgono un ruolo significativo anche soggetti che non sono classificabili come giuridici"⁷⁷ e metafora non è più neppure quella di Cassese, quando parla di *erosione dello Stato*⁷⁸; gli ordinamenti perdono i caratteri di *completezza, sistematicità ed unitarietà*⁷⁹, che si legano proprio al bisogno di coerenza e stabilità come presupposti dell'agire. Tuttavia, pur nella cospicua varietà delle accentuazioni, sembra ancora abbastanza condivisa l'idea di una *tendenziale inversione* degli equilibri; un vero e proprio smantellamento dello Stato nazione, come quello preconizzato da Toffler nella *Terza ondata*⁸⁰, non sembra ancora avvenuto. *Nel bene e nel male* lo Stato non è ancora tramontato. Piuttosto, come sostiene la Sassen, è in atto una *trasformazione* di sovranità e territorialità, che lo vede ancora al centro del sistema internazionale⁸¹, ma alle condizioni attuali è proprio il *mantenimento* a destare le maggiori preoccupazioni. Se il controllo keynesiano è decisamente in stallo, esistono ancora margini importanti per l'azione statale, nei quali la predetta trasformazione *declina* troppo facilmente in una subordinazione ad interessi particolari e cioè nella trasformazione dell'apparato statale in *strumento*, braccio secolare per la loro istituzionalizzazione ed il loro perseguimento⁸². Le scelte in materia legislativa e di politica economica sembrano ancora capaci di saldare il *circolo virtuoso* tra Stato e finanza⁸³; basti pensare all'incidenza delle spese belliche nel *deficit* pubblico dei liberisti Stati Uniti d'America⁸⁴ ed alle implicazioni di scottante attualità che si possono agevol-

⁷⁷ M.R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione*, cit., pp. 94-95.

⁷⁸ Cfr. S. CASSESE, *La crisi dello Stato*, Roma-Bari 2002, p. 49.

⁷⁹ Cfr. *ivi*, p. 44 sgg.

⁸⁰ Cfr. A. TOFFLER, *The third Wave*, New York 1980; tr. it., *La terza ondata*, Milano 1987, pp. 416-17.

⁸¹ Cfr. S. SASSEN, *op. cit.*, pp. 48-49.

⁸² Cfr. F. GALGANO, *Lex mercatoria*, Bologna 2001, p. 239.

⁸³ Cfr. S. SASSEN, *op. cit.*, p. 66 sgg.

⁸⁴ Cfr. D. HARVEY, *op. cit.*, pp. 210-11.

mente individuare con una lettura la quale, induttivamente, risalga a monte di tale *indizio*.

Che si tratti di un'eliminazione completa o di una grave mutilazione della sovranità statale, gli eventi descritti sono vissuti in modo traumatico soprattutto all'interno della cultura giuridica continentale. Il modello anglosassone del *common law* scalza il *civil law*, avviando un processo di *americanizzazione*, nel quale è accordata una netta preferenza alla spinta propulsiva dell'interesse privato⁸⁵; ciò significa la preminenza della *civil society* sullo Stato⁸⁶. In quella statunitense, che Walzer definisce *la società più individualistica della storia dell'uomo*, tutto ciò consiste in un *feed-back* nel quale lo stillicidio della scomposizione dei piani comuni causa il naufragio della stessa individualità promotrice⁸⁷; la quale, relazionalmente, può costituirsi solo in rapporto al corpo comune. Parafrasando Leibniz, si è prodotto un *monadismo senza armonia prestabilita*; se questa aleggiava sull'immaginario *trascendentale* del liberismo, il neoliberismo ha perduto anche tale beata innocenza. Dell'armonia come ideale assenza di *rischio*, esso ha voluto ed ora deve fare a meno. Proiettata sullo scenario globale, questa è la condizione del *capitalitarismo* come "nuova ideologia della rappresentazione globale degli interessi particolari"⁸⁸, la cui forza risiede nella neutralità *evasivo/invasi-*

⁸⁵ Cfr. M.R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione*, cit., p. 7. Sul diritto americano come metafora del diritto globale cfr. *ivi*, p. 96 sgg. e cfr. *Riflessioni sul diritto nel mercato globalizzato*, in AA.VV., *Conflitti e diritti nella società transnazionale*, Milano 2001, p. 262; inoltre cfr. M.R. FERRARESE, *Il diritto al presente*, cit., pp. 51-52. In merito la Sassen parla espressamente di *americanizzazione*, cfr. S. SASSEN, *op. cit.*, p. 35 sgg.

⁸⁶ Interessante la ricostituzione di Seligman che, richiamandosi alle analisi di Mauss e Weber, mostra come in America la *personalità civica* si sia storicamente differenziata dagli attributi comuni o collettivi soprattutto in base alle dottrine religiose del puritanesimo ascetico, che ne fanno un *essere dotato di valori metafisici e morali* con la conseguenza che, se l'individuo rappresenta l'universale, sono le questioni private a investire l'interesse pubblico, cfr. A. SELIGMAN, *The Idea of Civil Society*, New York 1992; tr. it., *L'idea di società civile*, Milano 1993, p. 16 e p. 159.

⁸⁷ Cfr. M. WALZER, *On Toleration*, New Haven and London 1997; tr. it., *Sulla tolleranza*, Roma-Bari 1998, p. 129 sgg.

⁸⁸ C.B. MENGHI, *Rappresentazioni della sovranità*, cit., p. 80.

va⁸⁹. Parlerei anzi di *coazione alla neutralità*, basata sul mutevole reticolo che lo spazio cibernetico ed i traffici sovrappongono allo spazio fisico: “come ogni atto nella vita di un uomo si determina in qualche luogo geograficamente definito, esso si determina altresì in un punto dell’organizzazione, in una posizione particolare dell’invisibile geografia dell’organizzazione umana”⁹⁰. La prevalenza delle leve economiche e la fine del monopolio giuridico statale a favore di un *trust* legislativo comportano non solo la fine della sovrapposizione tra *aree di mercato* e confini nazionali, ma anche la proliferazione di ambiti, di soggetti, di oggetti e delle relative logiche e tipologie di scambio⁹¹: nuovi *modi di essere* o piuttosto di *non essere*.

Fare cose con le parole

Nelle sezioni precedenti ho cercato di delineare la formazione di uno *spazio civile* o, in altri termini, di uno spazio della società civile. Hegel ne ha descritto la spinta incontenibile a superare ogni ostacolo e riprogettare i propri ambiti di azione: *una bestia selvaggia*, che esige il *polso costante e severo* della politica statale⁹². Ed il percorso compiuto fino a questo punto ha mostrato che, nei fatti, tale formidabile capacità si è sprigionata, sfuggendo al controllo e giungendo quasi ad invertire il tradizionale rapporto di subordinazione o di sussunzione allo Stato, auspicato dallo stesso Hegel. Nell’ultimo scorcio del Novecento la società civile, o piuttosto l’oligarchia che ne regge le sorti⁹³, si costruisce ed abita una spa-

⁸⁹ Cfr. *ivi*, p. 82.

⁹⁰ A. TOFFLER, *Future shock*, New York 1970; tr. it., *Lo shock del futuro*, Milano 1988, p. 127.

⁹¹ Cfr. M.R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione*, cit., p. 59 sgg.

⁹² Cfr. G.W.F. HEGEL, *Jenenser Realphilosophie I. Die Vorlesungen von 1803/1804*, in *Sämtliche Werke*, G. Lasson-J. Hoffmeister (hrsgg. von), Bd. XIX, Leipzig 1932 (ed. post.), p. 240.

⁹³ “La società civile che si autorganizza e si studia di fare ora da sé è, a ben guardare, la *societas divitum*; per contro, la *societas pauperum* continua a rivolgerle allo stato le proprie rivendicazioni”, F. GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna 2005, p. 102.

zialità artificiale, *virtuale* ma tutt'altro che *virtuosa* o *irreale*, come mostrano i mercati finanziari, nei quali la sua espansione rapace ed anodina giunge alle estreme conseguenze. Nel cercare di comprendere le dinamiche interne alla *civil society* si è rivelato interessante il contributo della filosofia kantiana all'interpretazione del rapporto tra *soggetto*-individuo e *macrosoggetto*-Stato; la volontà guidata dalla ragione si afferma come forza costitutiva, come potenza determinante che si spazializza al cospetto di altri spazi, voluti e proprietari. Kant pone le condizioni per assiomatizzare l'affermazione di volontà e con la razionalità pura del contratto originario mette in rapporto diretto la volontà del singolo e quella che si esprime come sovranità statale, portando alla luce una tensione oppositiva dirompente. *L'impasse* giunge proprio quando la volontà del soggetto eccede quella del macrosoggetto, a cui fa da paradigma. Il suo patto sociale apre il vaso di Pandora; riallaccia il filo, spezzato dal contrattualismo precedente, tra gli individui della società civile ed il potere dello Stato. Con uno sforzo terribile, segnato da profonde contraddizioni, Kant cerca di arginare ciò a cui ha dato inizio; all'interno si serve del tradizionale rispetto dell'autorità costituita e nega il diritto di resistenza con esiti tutt'altro che coerenti; all'esterno abdica ad una vera comunità cosmopolitica a beneficio del *surrogato negativo* della federazione, la quale mantiene le sovranità statali, che non sa come gestire. Kant si fa carico di pensare l'uscita dallo stato di natura, ma si arresta allo Stato; il suo superamento, affrontato dalla *Religione nei limiti della semplice ragione*, è posto nel progresso morale, ma questo non è legato ad un progetto politico del *dopo*. Lo Stato kantiano congela le imperfezioni e le disparità *sine die*: un *infinito frattempo* nel quale l'indiscutibile autorità del potere costituito può benevolmente ascoltare le rampogne di una ragione pubblicamente mutilata, che deve *pensare* ma soprattutto *obbedire* ed affrontare il naufragio della mancanza di un serio peso politico. È mia opinione che Kant sia perfettamente conscio della potenza eversiva della sua individualità e che non abbia l'audacia di dispiegarla in modo coerente. Per questo, più di chiunque altro, può aiutare a *comprendere* le contraddizioni del mondo attuale; ma, con buona pace dei cosmopoliti *kantiani*, non può fornire alcun aiuto per *risolverle*, se ci si resta all'interno di ciò che ha pensato e di *come* lo ha pensato, vietando a se stesso di concepire un mondo diverso.

Fino al primo Novecento il binomio soggetto-macrosoggetto, la volontà razionale della società civile e quella dello Stato sembrano correre parallele; la prima si radica e cresce, traendo stabilità dal progetto *hobbesiano* di riorganizzare ed omogeneizzare lo spazio, condotto a termine con mano salda dal secondo. Negli anni Venti Kelsen esprime con rigore esemplare questa riprogrammazione, neutralizzazione ed astrazione della spazialità: “Che il territorio statale, per la conoscenza *giuridica*, non esista come fatto *naturale* nella sua realtà *geografica* [...], è un dato che non ha bisogno di ulteriori indagini. Il territorio, quale parte della superficie terrestre e oggetto quindi della scienza naturale, può essere solo elemento di un oggetto reale e ancora solo argomento di studio delle scienze naturali. E tutto ciò lo *Stato*, lo Stato del giurista e della dottrina del *diritto* statale, non lo è [...]. Giuridicamente, la *fatticità* non dice nulla”⁹⁴. In termini ancor più asciutti e significativi egli ribadisce in un’opera successiva: “Il territorio dello Stato, in realtà, non è altro che la sfera territoriale di validità dell’ordinamento giuridico chiamato Stato”⁹⁵. La predetta logica hobbesiana sembra aver raggiunto l’apice; tuttavia la chiusura di questo cerchio razionale non è che la spuma di un flutto, che comincia inesorabilmente a cadere su di sé. Scrive Galli: “la tecnica è un fattore originario della politica moderna, l’orizzonte costitutivo della spazialità liscia e chiusa dello Stato; ma è anche, lo dimostra il XX secolo, una potenza universale che sfonda lo spazio dello Stato, contrapponendo al suo spazio liscio ma chiuso la propria spazialità liscia infinitamente aperta: principio della disponibilità illimitata del mondo all’operare umano, criterio della neutralizzazione chiusa nei confini dello Stato, la tecnica opera da sé l’ultima neutralizzazione spaziale ed estende come automatismi le proprie coazioni interne a tutto il pianeta, scavalcando ogni delimitazione ed ogni ambito particolare, e sostituendosi alla politica come spazio del rapporto fra universali e

⁹⁴ H. KELSEN, *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Beitrag zu einer reinen Rechtslehre*, Tübingen 1920; tr. it., *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale. Contributo per una dottrina pura del diritto*, Milano 1989, pp. 105-6.

⁹⁵ H. KELSEN, *General Theory of Law and State*, Cambridge (MA) 1945; tr. it., *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Milano 1954, p. 212.

particolari”⁹⁶. La prevalenza del momento politico statale di Hegel abdica a favore di quella tecnica che egli ha posto nel cuore della società civile; d’altra parte i mutamenti sono di tale portata che, per usare un’espressione hegeliana, con lo Stato *va giù* la stessa individualità, che si esprime all’interno del sistema di bisogni, ma finisce per essere inghiottita dalla sua affermazione: il mezzo, l’hegeliano *das Technische*, prende il sopravvento. Lo mostra bene Jünger nelle dense pagine della *Mobilizzazione totale*: lo sprigionamento del potenziale tecnico, che solca trasversalmente la compagine sociale, aumenta la capacità umana di plasmare l’intero reale, ma la copre anche con la coltre spessa dell’uniformità⁹⁷. I volti scompaiono dalla figura del Leviatano ed in questa estremizzazione c’è la condizione stessa del suo sfaldamento.

È significativo che Natalino Irti sottolinei come Kelsen e Schmitt, i maggiori filosofi del diritto del XX secolo, con diversi accenti abbiano risolto la validità del diritto nella volontà della sua posizione e che ormai non si possa più parlare di *diritto della verità*, ma di *diritto della volontà*⁹⁸. Ed è altrettanto significativo che Irti consideri l’astrattezza, l’*artificialità* come il lascito maggiore della dottrina pura del diritto kelseniana⁹⁹: il normativismo si presenta come lo strumento per fronteggiare la produzione dei non-luoghi della rete telematica, slegati da un’ubicazione geografica¹⁰⁰. Ponendo in Kelsen l’elemento di continuità tra spazio Statale e spazio globale e scegliendo la sua versione del volontarismo nel diritto, Irti fa sua l’esigenza di qualificazione giuridica della spazialità¹⁰¹, che è appena stata sottolineata come esito fonda-

⁹⁶ C. GALLI, *op. cit.*, p. 114.

⁹⁷ Cfr. E. JÜNGER, *Die totale Mobilmachung*, Berlin 1930; tr. it., *La mobilitazione totale*, in *Foglie e pietre*, Milano 1997, p. 113 sgg.

⁹⁸ Cfr. N. IRTI-E. SEVERINO, *Dialogo su diritto e tecnica*, Roma-Bari 2001, p. 7 sgg.

⁹⁹ “La teoria kelseniana porge al nostro tempo l’artificialità, cioè il metodo giuridico più coerente con la latitudine della tecnica e dell’economia”, N. IRTI, *Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Roma-Bari 2001, p. 60.

¹⁰⁰ Cfr. *ivi*, p. 66.

¹⁰¹ “Il diritto, affrancandosi dalle radici terrestri, si fa *signore di qualsiasi spazio*; esso non ne è dominato, ma lo domina”, *ivi*, p. 54.

mentale del pensiero kantiano, una delle matrici culturali di Kelsen. In virtù di tali elementi il dibattito su tecnica e diritto, che vede Irti confrontarsi con Emanuele Severino, può essere riportato alla tensione tra la prima, come fattore di dispersione proprio della società civile, ed il secondo come forma dell'unità politica¹⁰². Irti non smette mai di richiamarsi alla politica come capacità di scegliere fini ed orientare così capitalismo e tecnica¹⁰³; ne consegue che l'economia di mercato non è per lui un semplice fatto, ma il risultato di una scelta, che conferma la sovranità anche come auto-limitazione¹⁰⁴ e che, perfino nel *decidere di non decidere*, non è mai neutra¹⁰⁵. Su tali presupposti il tradizionale sistema delle fonti appare ancora saldo¹⁰⁶ ed in grado di sussumere il *locus artificialis* del mercato e la *lex mercatoria*, che lo regola¹⁰⁷. Insomma c'è un'intrinseca politicità del diritto che, nascendo dalla volontà ed indirizzandosi a scopi¹⁰⁸, rappresenta una forza che va oltre le *competenze frazionarie* ed acefale della tecnica¹⁰⁹. In questo senso Irti può operare una sterzata decisa e passare addirittura al *partito* del nichilismo, che intende ormai *laicamente* come una capacità di ragionare e smascherare *falsi idoli*¹¹⁰ e di esercitare in maniera consapevole la potenza dell'*artificialità*, l'attivazione di quella *forza costitutiva* che egli riconosce alle norme non nel creare oggetti, ma nell'ordinare la realtà, qualificandola¹¹¹. Ho l'impressione che

¹⁰² “Gli uomini politici lottano per conseguire il *governo della casa*; e i legislatori disciplinano il vivere entro i confini dell'abitazione comune. Luogo della politica e luogo del diritto coincidono perfettamente”, *ivi*, pp. 7-8.

¹⁰³ Cfr. N. IRTI-E. SEVERINO, *op. cit.*, p. 14.

¹⁰⁴ Cfr. N. IRTI, *Norma e luoghi*, cit., p. 56 sgg.

¹⁰⁵ Cfr. N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari 2003, p. 30.

¹⁰⁶ “I singoli accordi, e la stessa *lex mercatoria*, non costituiscono fonti originarie di diritto, ma sempre presuppongono gli ordinamenti statali. Non la *lex mercatoria* si serve del diritto statale (o di unioni di Stati), ma tali ordinamenti lasciano spazi, più o meno larghi, all'autonomia dei privati”, *ivi*, p. XI.

¹⁰⁷ Cfr. *ivi*, pp. 98-99.

¹⁰⁸ Cfr. N. IRTI, *Nichilismo giuridico*, Roma-Bari 2004, p. 37.

¹⁰⁹ Cfr. *ivi*, p. 122.

¹¹⁰ Cfr. *ivi*, p. 148.

¹¹¹ Cfr. N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, cit., p. 61 sgg.

Irti riesca a salvare *diritto* e *politica* solo compiendo un passo decisivo, il quale non consiste più e tanto nel recuperare la politicità del quadro statale, ma nel rendere politici l'agire ed il decidere della società civile. Certamente egli aiuta a riconoscere che società e Stato non posseggono la fissità delle *essenze*, ma che si tratta piuttosto di concetti relazionali e dunque di elementi in un continuo rapporto di tensione e di ridefinizione; d'altra parte il *nichilismo giuridico* e *giulivo* di Irti¹¹² sottostima, proprio all'interno della relazione, che quella politica a cui cerca di riportare il diritto è scelta per un'*unità* degli scopi: per quanto possa mutare, questa non è mai presupponibile e data una volta per tutte, ma si forma rispetto ad essi e rischia tanto di spazarli, quanto di esserne vanificata. Proprio di questa indifferenza, la quale vive della reciprocità che pretende di negare, ho cercato di mostrare la presenza nel *passato prossimo* della storia. È tutt'altro che pacifico che il richiamo di Irti alla preminenza della sovranità statale e del suo diritto sia completamente compatibile con l'*ordine giuridico del mercato*, che egli utilizza sottilmente per trasformarla in proiezione retrospettiva, docile strumento degli interessi contrattuali delle parti. C'è da chiedersi, e da chiedere all'autore, quanto di politico e cioè di unitario conservi un sistema basato su una giustizia a due velocità: una, della *societas divitum*, è costosa, efficiente e rimessa agli arbitrati, mentre l'altra, gratuita e farraginoso, si arena nelle aule statali, dove annaspa la *societas pauperum*¹¹³. In fondo, come riconosce lo stesso Irti, facendo implodere il proprio concetto di politica: "l'antitesi non è tra politica e non politica, tra neutralità e parzialità, tra ideologie e tecnica, ma, più schiettamente, tra due diverse forme di ideologie, di parzialità, di politica"¹¹⁴. Ma la politica come parzialità è *indifferenza*.

I lavori di Francesco Galgano aiutano a mettere in luce i rischi insiti in un'accentuazione della continuità tra il quadro normativo

¹¹² "Il nichilismo attivo, proprio del diritto contemporaneo, reca in sé un alto grado di politicità (quella che le tecnocrazie globali s'industriano di ridurre al silenzio)", N. IRTI, *Nichilismo giuridico*, cit., p. 144.

¹¹³ Cfr. F. GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, cit., p. 102.

¹¹⁴ N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, cit., p. 30.

dello Stato e quello globale; mentre Irti nell'*Età della decodificazione* arriva fino a porre l'accento sulle leggi speciali¹¹⁵, restando comunque nell'orbita della statualità del diritto, Galgano segue un'altra direzione, poiché prefigura la fine della *formazione politica del diritto* in una *società senza Stato*¹¹⁶, accentuandone le insidie. Che il diritto generale ed astratto dei codici esca *sostanzialmente immutato* dalla rivoluzione post industriale, dipende dalla sua marginalizzazione rispetto a nuovi *strumenti* di produzione normativa¹¹⁷. Tale osservazione suggerisce che i mutamenti strutturali intervenuti non possono essere *contemplati* tenendo i piedi nella società civile ed inforcando le lenti rosa dello Stato; guardando dietro la fissità degli idoli che Irti non ha saputo o *voluto* smascherare, Galgano porta alla luce il completo mutamento del tradizionale sistema delle fonti, delle quali entrano a far parte gli *usi del commercio*, la *giurisprudenza delle camere arbitrali internazionali*¹¹⁸ ed il contratto, che spesso si sostituisce alla legge¹¹⁹. Come un reticolo sottile ma tagliente posto sull'intero globo, la *lex mercatoria* è un diritto che scavalca il potere politico e per di più si serve della sua forza di coercizione: "la *business community* si erige a ordinamento sovrano; gli stati nazionali ne diventano il braccio secolare"¹²⁰. Se il *filosofo* Severino annovera il diritto tra le

¹¹⁵ "La *fuga dal codice civile* riguarda fondamentali istituti ed interi complessi di rapporti (così, la disciplina del divorzio e lo statuto dei lavoratori); e si intensifica ed allarga a mano a mano che gruppi sociali o cerchie di soggetti strappano, dopo aspri e tormentati negoziati con i poteri pubblici, leggi particolari e tavole di privilegi", N. IRTI, *L'età della decodificazione*, Milano 1999, p. 45.

¹¹⁶ Cfr. F. GALGANO, *Lex mercatoria*, cit., p. 239.

¹¹⁷ Cfr. *ivi*, p. 232. "Per quanto il dogma della statualità del diritto [...] sia ancora fortemente radicato nella mente dei giuristi, per i quali il diritto è la legge, e la legge da altri non è promossa se non dallo Stato, e per quanto molti di essi tuttora rifiutino l'idea che altre fonti diverse dalla legge possano creare il diritto, pur tuttavia è con questa realtà che il giurista, gli piaccia o non gli piaccia, deve oggi misurarsi", F. GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, cit., pp. 33-34.

¹¹⁸ Cfr. *ivi*, p. 60.

¹¹⁹ Cfr. *ivi*, p. 99 e cfr. *Lex mercatoria*, cit., p. 233.

¹²⁰ *Ivi*, p. 239.

componenti di un enorme Apparato tecnico¹²¹, il *giurista* Galgano si spinge oltre; distaccandosi dall'interpretazione banale della tecnica, che la confina ai suoi prodotti materiali e ne misura il progresso sulla loro scorta, egli comprende che essa, al contrario, è tanto più efficace ed efficiente quanto meno ingombranti, complicati, visibili e materiali sono i suoi strumenti. Per questo isola il diritto all'interno dell'Apparato e ne fa la sua massima espressione, il punto in cui si riassume come capacità di *fare cose con le parole* ed in cui la *performatività* giunge all'estremo nel chiamarle all'essere e ricacciarle nel nulla: "Nella società della finanza la tecnologia industriale è sostituita dalla tecnica contrattuale: i prodotti finanziari prendono corpo e vita solo in virtù dell'uso sapiente dei concetti giuridici. Un tempo i contratti servivano solo per fare circolare le cose, ma oggi servono anche per farle, per creare prodotti finanziari"¹²².

Lo spazio in cui vive l'odierna civiltà si può definire *astratto* solo in quanto si pensi con ciò al suo carattere *artificiale*, pieno di spigolosa concretezza; anche il *dolce sogno* della virtualità è smascherato dalla pretesa *naïf* di rincorrere un *tempo reale*. Il senso dell'astrattezza va dunque rimeditato; essa poggia sulla rete di accordi, taciti o espressi, di un'*economia* in cui lo spazio è insieme luogo di produzione e prodotto ed è garantito da una violenza latente, ma sempre pronta ad esplodere. In tal senso Lefebvre, fin dagli anni '70, sostiene che l'Occidente ha incarnato l'hegeliana *immane potenza del negativo*, fatta di minaccia ed aggressione; generalizzando, mondializzando tale violenza esso ha generato il *mondiale*. Lo spazio, luogo di produzione e prodotto, è anche l'arma ed il segno di tale lotta. Imboccata questa via, l'Occidente segna il suo destino ed è costretto a spingersi sempre oltre, a produrre, a creare una natura seconda, altra e nuova. E se questo progetto fallisse, sarebbe uno scacco completo, dalle conseguenze inimmaginabili¹²³. Resterebbe da dire molto, anzi poco o nulla.

¹²¹ Cfr. E. SEVERINO, *La tendenza fondamentale del nostro tempo*, Milano 1988, p. 39.

¹²² F. GALGANO, *Lex mercatoria*, cit., p. 229.

¹²³ Cfr. H. LEFEBVRE, *op. cit.*, p. 61 sgg. e p. 130.

Nei trent'anni che ci separano dalle pagine di Lefebvre il mondo ha cambiato volto, ma in realtà lo ha fatto in virtù della logica che egli descrive. L'immane potenza del negativo non è solo un'*immagine* di Hegel, ma, come si è visto, richiama il processo di disgregazione che egli intravede già alle soglie dell'Ottocento. Alla mondialità si è sostituita la *globalità*; ma nel mondo multiculturale, multietnico e *radical chic* degli intellettuali e dei consumatori di cultura, la violenza suona come un basso continuo. Nel produrre oltre la natura l'Occidente ha finito addirittura per produrre oltre se stesso, estendendo al globo le sue dinamiche ed ora non esiste più: il progetto è fallito perché si è completamente realizzato. Le conseguenze cominciano ad essere così visibili che non c'è neppure più bisogno di immaginarle.