

pi tramite una «riformulazione della classica tipologia e separazione dei poteri formulata 270 anni fa da Montesquieu, in presenza di un sistema istituzionale enormemente più semplice dei sistemi politici attuali», consistente «nella distinzione tra *istituzioni di governo* e *istituzioni di garanzia*» (45-46). Più nello specifico, si afferma che «le funzioni e le istituzioni di governo sono legittimate dalla rappresentanza politica, ed è bene perciò che rimangano quanto più possibile di competenza degli Stati nazionali, non avendo molto senso un governo rappresentativo planetario basato sul classico principio una testa/un voto. Al contrario, le funzioni e le istituzioni di garanzia della pace e dei diritti fondamentali sono legittimate non già dal consenso della maggioranza, ma dall'universalità dei diritti fondamentali, e perciò non solo possono, ma in molti casi devono essere introdotte a livello internazionale» (47).

Tutto si gioca, quindi, sul piano delle garanzie, articolate su due livelli, uno primario dedicato, attraverso apposite organizzazioni, alla soddisfazione delle situazioni giuridiche soggettive tutelate (con tutto quanto ne consegue in ordine alla necessità di una fiscalità e di un demanio planetari) ed uno secondario identificato in una giurisdizione globale di costituzionalità in grado di vincolare gli stessi enti rientranti nel primo ordine all'osservanza delle prescrizioni costituzionalmente sancite. Con un progetto molto suggestivo ed affascinante, difeso dalla possibile accusa di utopismo replicando che non si devono confondere «i problemi teorici con i problemi politici e concepire come utopistico o irrealistico, occultando le responsabilità della politica, ciò che semplicemente non si vuole fare e che solo per questo è improbabile» (63). Infatti, «la vera utopia, l'ipotesi più irrealistica e inverosimile [...], se l'operato degli uomini non cambierà, è l'idea che la realtà possa rimanere indefinitamente com'è» (64). Sebbene poi la realizzazione del programma tracciato da Ferrajoli non possa non essere supportata da una concreta volontà politica, alla cui costruzione è in effetti diretta la creazione di una Scuola *Costituente Terra*, «il cui ruolo non è quello di insegnare, ma quello di sollecitare la riflessione e l'immaginazione teorica in ordine alle tecniche e alle istituzioni di garanzia idonee a fronteggiare le sfide e le catastrofi globali» (65). Mentre, dall'altro lato, occorrerà porsi il problema di precisare quale sia il tipo ed il grado di legittimazione dei soggetti operanti nella sfera sovranazionale, specialmente quando le loro decisioni impattino su ordinamenti a carattere democratico.

Luca Vespignani

GIUSEPPE FRANCO FERRARI (a cura di), *Judicial cosmopolitanism. The Use of Foreign Law in Contemporary Constitutional Systems*, Leiden-Boston, Brill-Nijhoff, 2019, pp. 901.

Nella sua introduzione, il curatore del volume - Giuseppe Franco Ferrari - individua due principali ordini di cause del diffuso interesse dimostrato, specialmente negli ultimi due decenni, per l'uso del diritto

straniero nel giudizio di legittimità costituzionale: da un lato il fenomeno della crescente globalizzazione, dall'altro lato l'apertura in tal senso da parte della Corte suprema nordamericana. Discorso, questo, al quale si associano, sul piano più strettamente teorico-giuridico, l'idea che le Costituzioni contemporanee siano essenzialmente un insieme aperto di principi di cui va continuamente rinnovato il bilanciamento e quella, connessa, che nell'interpretarle (innanzitutto ad opera delle istanze giudiziarie) si debba abbandonare l'approccio formale del positivismo classico per tenere conto adeguatamente della prospettiva storico-evolutiva, anche attraverso il ricorso allo strumento della comparazione, coerentemente con la tesi di Häberle di considerarla un "quinto metodo di interpretazione" nel quadro del moderno Stato costituzionale in aggiunta ai quattro canoni (grammaticale, logico, sistematico e storico) indicati da Savigny.

In un'ottica del genere, si trattano, in forma singola o per gruppi omogenei, un cospicuo numero di sistemi giuridici, toccando praticamente tutti i continenti ad esclusione dell'Africa (relativamente alla quale ci si occupa unicamente del Sud Africa) ed allargando frequentemente l'angolo di visuale in modo da offrire una prospettiva più larga sulla problematica specifica. Infatti, molti contributi si aprono con una sintetica ricostruzione delle caratteristiche generali della disciplina sul giudizio di costituzionalità salvo poi scendere nel dettaglio, anche con puntuali ragguagli sulle decisioni giurisprudenziali più significative, arricchendo così la valenza dell'indagine ed agevolando una serie di rilievi pure sul piano della "circolazione dei modelli" e delle interferenze (mono o bidirezionali) tra di essi.

Il punto di partenza è la sfera della *common law*, a cominciare dall'Inghilterra e dall'Irlanda, sebbene poi il principale punto di riferimento siano gli USA, nei quali il tema dell'utilizzo del diritto straniero nel *judicial review*, osteggiato per un lungo periodo contraddistinto da un atteggiamento isolazionista, è oggetto di un acceso dibattito, di cui si dà ampiamente conto nel relativo saggio. Dopodiché, si prendono in considerazione le tendenze in atto nell'ex impero britannico vagliando gli ordinamenti e la prassi giurisprudenziale dell'India, dell'Australia, della Nuova Zelanda, del Canada e del Sud Africa, nella Costituzione del quale si rinviene l'unica indicazione espressa al riguardo (sezione 39, paragrafo 1: «when interpreting the Bill of Right, a Court, tribunal or forum must promote the values that underlie an open and democratic society based on human dignity, equality and freedom; must consider international law; and may consider foreign law»).

La seconda area culturale sottoposta ad esame è quella dell'Europa continentale, caratterizzata invece dal diverso modello della *civil law* nel quadro complessivo dell'Unione europea, alla quale appartengono tutti gli ordinamenti analizzati ad eccezione della Svizzera. In particolare, mentre in alcuni la giustizia costituzionale è stata introdotta nel secondo dopoguerra ed è ormai una funzione ampiamente consolidata (Germa-

nia ed Italia *in primis*) in altri la supremazia della Costituzione si è affermata più di recente, specialmente per quanto concerne la disciplina delle libertà fondamentali. È quanto è accaduto in Francia, nella misura in cui l'idea della centralità del Parlamento quale luogo di espressione della volontà generale ha fatto sì che essa risultasse assai meno incisiva, almeno fino a tempi abbastanza recenti. Il che vale, benché per ragioni differenti, pure per la Spagna ed il Portogallo, i quali hanno istituito le proprie Corti costituzionali solo con la caduta dei rispettivi regimi autoritari durante gli anni Settanta. Tutto ciò con la significativa eccezione dell'Olanda, in cui è espressamente esclusa ogni valutazione sulla costituzionalità delle leggi.

Il terzo raggruppamento è quello relativo al Nord Europa, con particolare riferimento alla Scandinavia ed alle Repubbliche baltiche ex socialiste, nelle quali il problema della conformità delle scelte normative compiute dalle Assemblee elettive alla Carta costituzionale si è posto solo a seguito della transizione alla liberal democrazia avvenuta sul finire del secolo scorso. E sempre all'area un tempo soggetta all'ex impero sovietico appartengono le esperienze analizzate nel blocco successivo sull'Europa dell'Est, a cominciare proprio dalla Russia, nella quale la creazione di una Corte costituzionale è stata una delle innovazioni caratteristiche del superamento dell'assetto istituzionale di impronta social-comunista, sebbene in altri contesti (ad esempio, nei Paesi della ex Jugoslavia) il nuovo corso si riallacci ad una tradizione precedente.

Il Sud est asiatico, a cui è dedicata la quinta parte, presenta a sua volta una variegata gamma di soluzioni, dal controllo politico a quello giurisdizionale, diffuso ed accentrato, tenuto conto che comprende ex colonie di Inghilterra, Spagna, Francia, Olanda e Portogallo, all'influenza dei quali si è talvolta sovrapposta l'ideologia marxista-leninista, mentre una posizione peculiare è quella del Giappone, dove la verifica di legittimità della legislazione ordinaria fu introdotta al termine della Seconda guerra mondiale sul modello della Corte Suprema americana, dopo che comunque l'attenzione per il diritto straniero aveva già caratterizzato la fase della "modernizzazione" alla fine del XIX secolo. Ed allo stesso modo, pure nell'America latina, oggetto della sesta sezione della ricerca, il quadro è fortemente improntato dal lascito degli ex colonizzatori, al quale si aggiunge, anche per ovvie ragioni di vicinanza geografica, il forte condizionamento esercitato dal Nord America.

Infine, l'ampia ricognizione condotta nel libro si conclude con la settima ed ultima sezione riservata ad Israele, che ha introdotto, a partire dagli anni Novanta, una disciplina rinforzata dei diritti umani con la conseguenza che la Corte suprema ha rivendicato il potere - formalmente non previsto - di sindacare sulla base della stessa la legislazione ordinaria, in analogia all'operazione compiuta dalla sua omologa statunitense nella sentenza *Marbury v. Madison*.

Ad emergere è un quadro estremamente variegato, in cui il riferimento al diritto straniero diviene l'emblema del superamento del concet-

to di Stato affermatosi con la pace di Vestfalia a metà del XVII secolo e dominante in tutta la prima fase del costituzionalismo moderno, quando la creazione del diritto rappresentava un elemento essenziale per la definizione delle singole identità nazionali e quindi l'eventualità di una contaminazione tra le stesse veniva radicalmente avversata. Negli ultimi tempi, tuttavia, la fiducia nella progressiva integrazione delle realtà statali all'insegna della condivisione di un patrimonio comune di valori appare meno unanime e non mancano opinioni che auspicano il recupero di una visione più tradizionale ritenendo che la deterritorializzazione dell'autorità la sottragga di fatto ai vincoli che le sono stati imposti proprio in funzione della tutela delle situazioni soggettive dei cittadini. Anche se – come osserva Ferrari sempre nella sua introduzione – «comparative law is the keystone for overcoming the contradictions and vicious circles engendered by state constitutional systems without imposing uniform globalised visions. It is an interpretative instrument that is consubstantial with the discursive method» (5).

Luca Vespignani

MAURIZIO FIORAVANTI, *Il cerchio e l'ellisse*, Roma-Bari, Laterza, 2020, pp. 120.

Lo Stato costituzionale tra i due fuochi

Lo Stato costituzionale del presente non è soltanto la naturale evoluzione dello Stato di diritto consolidatosi nella tradizione giuridica dell'età liberale. Esso si caratterizza per una trasformazione radicale delle categorie della sovranità proprie dello Stato moderno e per un mutamento delle sue geometrie. E dunque a nuove e diverse forme geometriche, alternative a quelle con cui si è soliti rappresentare la parabola dello Stato moderno, occorre fare riferimento. È questa la tesi centrale sviluppata nel saggio di Fioravanti, che riannoda in tre brevi ma assai densi capitoli i fili di una pluriennale riflessione sui fondamenti storici dell'ordine costituzionale.

La figura geometrica che meglio rappresenta la vocazione all'unificazione giuridica propria dello Stato moderno è il cerchio: un solo soggetto titolare del potere sovrano, al centro; un insieme di individui sottoposti alla medesima legge, equidistanti rispetto a quel centro, a comporre una circonferenza; un unico movimento possibile dell'azione politica, dal centro verso la circonferenza. È l'immagine di una struttura politica e sociale monistica, la cui modernità (rispetto al preesistente, e pluralistico, ordine giuridico medievale) si manifesta proprio nell'unicità dell'esercizio del potere, il cui equilibrio poggia sull'esistenza di un solo fuoco di irradiazione.

Lo Stato costituzionale del Novecento, sostiene l'autore, mette in crisi tale modello e la sua geometria. Ciò che più è peculiare delle Costituzioni novecentesche è di aver spezzato l'individualismo monistico della tradizione precedente, in nome di una rinnovata valorizzazione del pluralismo