

# Introduzione

MARCO FIORAVANTI

Il ciclo di seminari organizzato con il sostegno del *Collège International de Philosophie* di Parigi e del Dottorato di ricerca in *Diritto pubblico* dell'Università di Roma "Tor Vergata" – che trova ospitalità nelle prestigiose pagine del *Giornale di Storia costituzionale* – ha cercato di riflettere sul mutamento istituzionale avvenuto negli ultimi anni in Europa e nel mondo in una prospettiva storica e giuridica, con attenzione alle teorie, alle prassi e agli sviluppi del diritto a livello globale.

Le categorie di "crisi de diritto" e "crisi delle istituzioni" appaiono in Europa già a cavaliere tra XIX e XX quando lo Stato liberale si andava trasformando, lentamente ma inesorabilmente, in seguito ai mutamenti dovuti all'affacciarsi delle masse sulla scena politica. I grandi scioperi e le agitazioni sociali che caratterizzarono gli anni antecedenti la prima guerra mondiale, comportarono, una volta sopiti, l'allargamento del suffragio e una nascente struttura partitica. Il percorso del costituzionalismo liberale, basato su una rappresentanza "virtuale", fu

interrotto dalla crisi innescata, nel sistema costituzionale italiano ed europeo, dall'ampliamento delle basi della partecipazione politica nella società di massa e dalla radicalizzazione dello scontro di classe.

L'odierna metamorfosi delle istituzioni rappresentative, che con quelle precedenti intrattiene contiguità e divergenze, subisce una ulteriore incrinatura in seguito allo spartiacque del 1989, quando viene messo in discussione il paradigma dello Stato costituzionale sociale. In questo quadro Pietro Costa, con la consueta chiarezza, parte proprio dalla crisi del *Welfare State* e dei partiti politici che hanno caratterizzato gli ultimi trent'anni, riannodando i fili della storia della democrazia e mettendo in evidenza gli aspetti sociali e politici che si intrecciano con il fenomeno e il discorso giuridico. Il modello liberale e borghese che si è affermato in Europa tra il 1789 e il 1848, basato su Costituzione e Codice civile, e sviluppatosi poi nel corso del secondo Novecento verso la democrazia costituzionale e la promessa dei diritti politici, civili

e sociali, sembra in una condizione di tale afasia da metter in discussione il progetto democratico stesso di eguaglianza e di inclusione.

Pierre Brunet, con rigore metodologico, ci spinge a varcare i limiti del positivismo giuridico, nel senso più largo del termine, per confrontarci con le altre scienze quali l'antropologia, la sociologia e la geografia, senza le quali fenomeni come quelli del diritto delle entità naturali sarebbero incomprendibili. Il cosiddetto *Rights of Nature Turn* rimanda, con una formula efficace, alle nuove sensibilità emerse negli ultimi anni sia nei confronti della natura che degli animali di fronte alle quali il giurista non può sottrarsi. Il caso emblematico del fiume in Nuova Zelanda al quale è stata riconosciuta dal Parlamento locale la personalità giuridica permette all'Autore di riflettere più ampiamente su nuove forme e concezioni di proprietà, di appartenenza, di rappresentanza e di partecipazione e di "rimettere profondamente in causa il concetto capitalista di proprietà". Brunet dunque ipotizza una democrazia ecologica meta-rappresentativa la cui finalità ultima sarebbe la moltiplicazione dei dispositivi istituzionali suscettibili di reintrodurre considerazioni di ampia durata nelle asfittiche democrazie rappresentative europee.

Massimo Vogliotti ci ricorda che l'odierna fase di trasformazione istituzionale coinvolge pienamente proprio il costituzionalismo e mette addirittura in discussione la sopravvivenza di quell'idea moderna di costituzione non meramente descrittiva ma prescrittiva e volontaristica di un sistema giuridico la cui vocazione era contestualmente quella di legittimare e di limitare il potere. Questa predisposizione viene posta in dubbio dalla proposta "scandalosa" del

nichilismo giuridico operata negli ultimi lustri da Natalino Irti, il quale declina il lemma nietzschiano come antitesi del costituzionalismo in quanto riduzione del diritto a potere o addirittura a "volontà di potenza". A questa prospettiva, che mette in dubbio la natura autenticamente giuridica della Costituzione, Vogliotti risponde rilanciando, in maniera coerente, la tradizione del costituzionalismo come scienza del limite e la Costituzione come norma intessuta di principi indistinguibilmente giuridici e morali.

Le torsioni che la formula "crisi della democrazia" ha riscontrato si acquiscono negli anni Sessanta quando essa va incontro a una rimodulazione, a partire dalla quale si muove l'intervento di Matteo Laruffa che sottolinea l'ambiguità dell'espressione e gli impropri utilizzi che ne sono stati fatti. L'Autore offre altresì una visione che va oltre i paradigmi tradizionali del costituzionalismo proponendo un approccio realistico alla democrazia costituzionale, in una fase in cui sia le elezioni che le tradizionali garanzie dei diritti sembrano aver perduto la loro portata democratica.

Un'altra proposta di risposta alla crisi della democrazia rappresentativa è presente nel contributo di Arnaud Le Pillouer, il quale individua nel sorteggio delle cariche pubbliche il nodo centrale del dibattito giuridico e politico degli ultimi anni, affrontandolo in maniera disincantata – lontano dalle polemiche contingenti – e restituendogli tutta la sua valenza democratica. Non solo il sorteggio, secondo l'Autore, non è in contraddizione con la teoria (e le pratiche) della rappresentanza, ma ne rafforzerebbe la struttura proprio se utilizzato per la selezione non, come spesso si pensa, di cariche residuali riservate a un gruppo ristretto di

esperti, ma, *a contrario*, proprio per l'individuazione, attraverso l'estrazione tra tutti i cittadini, delle funzioni più rilevanti nello Stato costituzionale come quelle riguardanti i membri delle Assemblee costituenti e delle Corti costituzionali.

Maria Adele Carrai offre una prospettiva cinese, ma calata a livello globale, sul nostro orizzonte istituzionale e riannoda ciò che possiamo definire "l'archivio coloniale" del diritto internazionale e la sua legittimità. Sebbene, anche in un mondo globalizzato, il compito del diritto internazionale sia quello di regolare i rapporti tra gli Stati, l'Autrice ci ricorda che a partire dalla sua nascita come scienza moderna in Europa, nel corso del XVII e XVIII secolo, il pluralismo del diritto internazionale è stato limitato all'interno di precise strutture gerarchiche che gravitavano intorno all'Occidente. Le narrazioni eurocentriche del diritto internazionale, a partire dalla decolonizzazione, non riescono più a rispondere alle esigenze di un mondo globalizzato e lasciano il campo a storie globali del diritto internazionale, di cui la Cina può rappresentare un campo di indagine per ripensare "il diritto delle genti" e, più ingenerale, per aprire a una nuova concezione della modernità che non corrisponde più a un *dictum* occidentale.

In un altro contesto storico, in cui tuttavia emergono gli stessi interrogativi giuridici, si inserisce un episodio tanto noto quanto mistificato nella storia costituzionale come quello dell'esperienza fiumana, sulla quale si sofferma opportunamente, con approccio rigoroso e innovativo, Davide Rossi. L'Autore si allontana dai due pregiudizi che hanno sempre tenuto la *Carta del Carnaro* ai margini degli studi giuridici: da un lato la critica marxista che ne ha vi-

sto un'antesignana del fascismo, dall'altro l'appropriazione che il fascismo stesso operò del mito di Fiume. L'esperienza politica e costituzionale fiumana invero, spiega l'Autore, si è posta come avanguardia europea nella rivendicazione di diritti di cittadinanza e di tentativi (a tratti velleitari) di ripensare le logiche della rappresentanza.

Il numero monografico del *Giornale di Storia costituzionale*, dunque, muovendosi all'interno di quel nuovo spazio discorsivo che il costituzionalismo sta godendo negli ultimi decenni, allarga l'orizzonte intellettuale fino a comprenderne la dimensione globale per riproporre la domanda, ancora aperta e indeterminata, sul significato delle istituzioni rappresentative e democratiche e sulle loro inedite metamorfosi.

\*\*\*

The cycle of seminars organized with the support of the *Collège International de Philosophie* of Paris and the PhD in Public Law of the University of Rome "Tor Vergata" – which finds hospitality in the prestigious pages of the *Journal of Constitutional History* – has tried to reflect on the institutional change occurred in recent years in Europe and the world in a historical and legal perspective, with attention to the theories, practices and developments of law at the global level.

The categories of "crisis of law" and "crisis of institutions" appear in Europe already between the Nineteenth and Twentieth centuries when the liberal State was slowly but surely transforming itself following the changes due to the growth of the masses on the political scene. The great strikes and social riots that characterized the years before the First World War led to

the widening of the suffrage and a nascent party structure, once they were dormant. The path of liberal constitutionalism, based on a "virtual" representation, was interrupted by the crisis triggered, in the Italian and European constitutional system, by the expansion of the bases of political participation in mass society and by the radicalization of the class clash.

The current crisis of the institutions, which with its previous ones entertains contiguity and divergences, undergoes a further crack following the watershed of 1989, when the paradigm of the Social Constitutional State is questioned. In this context, Pietro Costa, with his usual clarity, starts precisely from the crisis of the Welfare State and of the political parties that have characterized the last thirty years, resuming the threads of the history of democracy and highlighting the social and political aspects that are intertwined with the phenomenon and the legal discourse. The liberal and bourgeois model that established itself in Europe between 1789 and 1848, based on the Constitution and the Civil Code, and then developed during the second half of the Twentieth Century towards constitutional democracy and the promise of political, civil and social rights, seems in a condition of such aphasia as to question the very democratic project of equality and inclusion.

Pierre Brunet, with methodological rigor, urges us to cross the limits of legal positivism, in the broadest sense of the term, to confront ourselves with other sciences such as anthropology, sociology and geography, without which such phenomena as those of the law of natural entities would be incomprehensible. The so-called *Rights of Nature Turn* refers, with an effective formula, to the

new sensitivities emerged in recent years both with regard to nature and to the animals against which the jurist cannot escape. The emblematic case of the river in New Zealand to which the local Parliament has recognized legal status allows the Author to reflect more widely on new forms and concepts of ownership, belonging, representation and participation and to "call deeply into question the capitalist concept of ownership". Brunet therefore hypothesizes a meta-representative ecological democracy whose ultimate aim would be the multiplication of institutional devices that could reintroduce long-lasting considerations in the asphyxiated European representative democracies.

Massimo Vogliotti reminds us that today's phase of institutional transformation fully involves constitutionalism and even calls into question the survival of that modern idea of not merely descriptive but prescriptive and voluntarist constitution of a legal system whose vocation was, at the same time, to legitimize and to limit power. This predisposition is questioned by the "scandalous" proposal of *legal nihilism* operated in recent decades by Natalino Irti, who declines the Nietzschean lemma as an antithesis of constitutionalism and as a reduction of the right to power or even to "will to power". To this perspective, which casts doubt on the authentically juridical nature of the Constitution, Vogliotti responds by consistently re-launching the tradition of constitutionalism as a science of limits and the Constitution as a norm woven of indistinguishable juridical and moral principles.

The twists and turns that the "crisis of democracy" formula has exacerbated in the Sixties when it undergoes a re-modulation, starting from which the intervention of

Matteo Laruffa moves, underlining the ambiguity of the expression and the improper uses that they have been made. The Author also offers a vision that goes beyond the traditional paradigms of constitutionalism by proposing a realistic approach to constitutional democracy, in a phase in which both elections and traditional guarantees of rights seem to have lost their democratic significance.

Another proposal to respond to the crisis of Representative Democracy is present in the contribution of Arnaud Le Pillouer, who identifies in the drawing of public offices the central crux of the juridical and political debate of the last years, facing it in a disenchanting manner – far from the contingent controversies – and giving it all its democratic value. Not only the Sortition, according to the Author, is not in contradiction with the theory (and practices) of representation, but it would strengthen its structure if used for selection, not, as we often think, of residual positions reserved for a restricted group of experts, but, on the contrary, precisely because of the identification, through the extraction among all citizens, of the most important functions in the Constitutional State such as those concerning the members of the Constituent assemblies and the Constitutional courts.

Maria Adele Carrai offers a Chinese perspective, but at a global level, on our institutional horizon and re-joins what we can call “the colonial archive” of international law and its legitimacy. Although, even in a globalized world, the task of international law is to regulate relations between States, the Author reminds us that since its birth as a modern science in Europe, during the Seventeenth and Eighteenth centuries, pluralism of international law has been

limited within precise hierarchical structures that gravitated around the West. The Eurocentric narratives of international law, starting from decolonization, are no longer able to respond to the needs of a globalized world and leave the field to global histories of international law, of which China can represent a field of investigation to rethink the *Ius Gentium* and, more general, to open up to a new conception of modernity that no longer corresponds to a Western *dictum*.

In another historical context, in which however the same legal questions arise, an episode is noted that is as well-known as it is mystified in constitutional history as that of the Fiume experience, on which Davide Rossi dwells appropriately, with a rigorous and innovative approach. The Author moves away from the two prejudices that have always kept the *Carta del Carnaro* at the margins of juridical studies: on the one hand the Marxist criticism that saw a foreshadowing of fascism, on the other the appropriation that fascism itself operated of myth of Fiume. The political and constitutional experience of Rijeka indeed, the author explains, has placed itself as the European vanguard in claiming citizenship rights and attempts (sometimes unrealistic) to rethink the logic of representation.

The monographic issue of the *Journal of Constitutional History*, therefore, moving within that new discursive space that constitutionalism has been enjoying in recent decades, widens the intellectual horizon including its global dimension to propose the question, still open and indeterminate, on the meaning of representative and democratic institutions and their unprecedented metamorphoses.