



Comparative Law Review

VOLUME 14/2 – 2023

ISSN:2038 - 8993

COMPARATIVE LAW REVIEW

The Comparative Law Review is a biannual journal published by the
I. A. C. L. under the auspices and the hosting of the University of Perugia Department of Law.

Office address and contact details:

Department of Law - University of Perugia
Via Pascoli, 33 - 06123 Perugia (PG) - Telephone 075.5852437
Email: complawreview@gmail.com

EDITORS

Giuseppe Franco Ferrari
Tommaso Edoardo Frosini
Pier Giuseppe Monateri
Giovanni Marini
Salvatore Sica
Alessandro Somma
Massimiliano Granieri

EDITORIAL STAFF

Fausto Caggia
Giacomo Capuzzo
Cristina Costantini
Virgilio D'Antonio
Sonja Haberl
Edmondo Mostacci
Valentina Pera
Giacomo Rojas Elgueta
Tommaso Amico di Meane
Lorenzo Serafinelli

REFEREES

Salvatore Andò
Elvira Autorino
Ermanno Calzolaio
Diego Corapi
Giuseppe De Vergottini
Tommaso Edoardo Frosini
Fulco Lanchester
Maria Rosaria Marella
Antonello Miranda
Elisabetta Palici di Suni
Giovanni Pascuzzi
Maria Donata Panforti
Roberto Pardolesi
Giulio Ponzanelli
Andrea Zoppini
Mauro Grondona

SCIENTIFIC ADVISORY BOARD

Christian von Bar (Osnabrück)
Thomas Duve (Frankfurt am Main)
Erik Jayme (Heidelberg)
Duncan Kennedy (Harvard)
Christoph Paulus (Berlin)
Carlos Petit (Huelva)
Thomas Wilhelmsson (Helsinki)

COMPARATIVE LAW REVIEW VOL. 14/2

6

VINCENZO ZENO-ZENCOVICH
Tort law as a legal-realist system

17

ERMANNIO CALZOLAIO
Digital Assets and Property: Comparative Remarks from a Civil Law
Perspective

33

TOMASZ GIARO
The Wave of Transfers: An East-European Chapter in the Civil Law
Tradition

59

LORENZO SERAFINELLI
Aborto, armi da fuoco e cambiamento climatico.
Ovvero sulla privatizzazione del conflitto politico negli Stati Uniti a partire dal
trattico di sentenze del giugno 2022 della Corte Suprema

84

MAREL KATSIVELA
Vicarious/employer's liability in common law and in civil law in Canada

101

ANDREA STAZI
Smart Contracts: Elements, Pathologies and Remedies

116

CLAUDIA AMODIO

Il ruolo del precedente giudiziale nell'esperienza francese. Forme e riforme

145

CARLOS DE CORES HELGUERA

Causa concreta e operazione economica nella giurisprudenza uruguayana. L'influenza di Enrico Gabrielli

156

GIANMATTEO SABATINO

L'impero come forma giuridica della contemporaneità

194

ANNA BITETTO

European vs. American Class Action: discrepancy in law and economics perspective!

211

ENRICO BUONO

The Italian Constitution in the Anthropocene. Tracing The European Tradition of Environmental Constitutionalism

L'“IMPERO” COME FORMA GIURIDICA DELLA CONTEMPORANITÀ

Gianmatteo Sabatino*

SOMMARIO:

I. INTRODUZIONE. – II. LE INTERSEZIONI TRA IL DIRITTO E LA NOZIONE DI IMPERO. – III. IL DIRITTO E GLI IMPERI NELLA SPAZIALITÀ. – IV. IL DIRITTO E GLI IMPERI NELLA TEMPORALITÀ. – A. CINA – B. RUSSIA. – C. STATI UNITI. – V. COMPARAZIONI REGIONALI E TRASVERSALI. STORIA, FILOSOFIA E RELIGIONE NEI DIRITTI IMPERIALI. – VI. CONCLUSIONI E SPUNTI METODOLOGICI.

The paper delves into the legal implications of the recognition, from a global geopolitical perspective, of the notion of «Empire» as an independently identifiable political form. In particular, the analysis ponders the feasibility of a logically coherent concept of «legal empire», by assessing the existence, in certain legal traditions, of a special degree of «self-awareness», connected to historical and spiritual narrations of the nature and purpose of their own legal order.

After evaluating the contribution of geopolitical interpretation and approaches to the methodology of contemporary comparative law, the paper puts forward some methodological implications stressing the potentially imperial nature of some legal traditions, from two main perspectives: in the first place, from the point of view of the spatial diffusion of legal orders, justified in the light of an alleged «spiritual» and «eschatological» superiority or desirability; in the second place, from the point of view of the development, in an eminently historical dimension, of peculiar self-narratives pertaining to the moral qualities of specific legal orders, thus reinforcing them vis-à-vis the «external» forces of legal harmonization.

The main purpose of the paper is not that of asserting new criteria for the classification of legal systems, but rather that of stimulating a renewed debate concerning the specific qualities of the self-awareness of legal narratives in a multipolar world.

I. INTRODUZIONE

È oramai comune - nelle piazze mediatiche più disparate - sentir parlare di “Imperi”¹. In anni in cui la geopolitica è tornata di moda anche per i profani ed in cui la multipolarità del futuro

* Ricercatore strutturato e *Lecturer* in diritto comparato, Istituto di diritto ed economia, Zhongnan University of Economics and Law, Wuhan.

¹ Per limitarci al contesto italiano, basterebbe constatare come rinomate riviste di geopolitica (tra cui *Limes*, *Internazionale*, *Eurasia* e la recentissima *Domino*) amino particolarmente fare uso di questo lemma, sebbene la maggior parte degli studi scientifici di geografia politica e anche taluni manuali di geopolitica non isolino quella di “Impero” come categoria autonoma. V. ad esempio l'utilizzo, assolutamente ordinario e con mero valore di descrizione di esperienza storica, del termine che viene fatto in C. Cerreti, M. Marconi, P. Sellari, *Spazi e poteri. Geografia politica, geografia economica, geopolitica*, Laterza, Roma-Bari, 2019; C. Jean, *Geopolitica del mondo contemporaneo*, Laterza, Roma-Bari, 2012; S.B. Cohen, *Geopolitics. The Geography of International Relations*, Rowman & Littlefield, Lanham-Boulder-New York-London, 2015 (che pure distingue fra diversi *ranking* di potenze, senza però utilizzare etichette di “imperi”); F. Dallmayr, M. Akif Kayapinar, I. Yaylaci (a cura di), *Civilizations and World Order. Geopolitics and Cultural Difference*, Lexington Books, Lanham-Boulder-New York-Toronto-Plymouth, 2014, che invece si concentra sulla nozione di civiltà, secondo l'arcinota riflessione di S.P. Huntington (*The clash of Civilizations and the Remaking of the World Order*, Simon & Schuster, New York, 1996). Vi è invece una ricca bibliografia di stampo politologico e non manualistico che, tanto in via diacronica che sincronica, ricostruisce il senso e le implicazioni della nozione politica di impero. Senza pretese di esaustività, si vedano ad esempio *Empire*, di M. Hart e A. Negri (Harvard University Press, Cambridge, 2001), che in effetti riconduce la nozione di impero e di imperialismo alle attitudini della politica statunitense post-sovietica, nell'ottica però di un superamento dell'idea di stato-nazione e non di una sua mera proiezione espansiva; B. Bowden, *The Empire of Civilization: The Evolution of an Imperial Idea*, University of Chicago Press, Chicago, 2009; A. Colas, *Empires*, Polity,

delle relazioni internazionali pare un fatto assodato, quella di “Impero” è un’immagine estremamente efficace per proiettare l’idea di potenze dalla vocazione espansiva sotto il profilo militare, economico, culturale².

Tutto ciò vale anche per il diritto. Non vi è da stupirsi pertanto se, in tempi meno sospetti di adesso, questa medesima immagine è stata sapientemente impiegata proprio per mettere in luce come lo sviluppo e la circolazione di modelli giuridici risponda correntemente a disegni più o meno egemonici di ordinamenti che, nella storia, sono venuti a percepire determinati spazi geografici e politici (pure apparentemente ineffabili, come ad esempio i “mercati”) come di loro afferenza³.

Tali considerazioni erano di per sè note agli studi di diritto comparato classici, i quali sapevano spiegarsi benissimo come e perchè il Codice Napoleone avesse seguito gli eserciti del suo patrocinatore e, in seguito, le truppe coloniali francesi. Tuttavia, il merito più grande da attribuire all’analisi geopolitica del diritto è oggi, crediamo, la capacità di leggere l’evoluzione dei diritti in maniera del tutto trasversale alle tradizionali categorie della circolazione dei modelli, come appunto quella della codificazione⁴.

Così, è stato possibile associare le dinamiche delle mutazioni giuridiche a problemi di ordinamento economico, aprendosi ad alcune suggestioni della politica economica comparata⁵; a fattori di influenza culturale veicolata da particolari paradigmi dell’educazione

Cambridge, 2006; A. Cooley, *Logics of Hierarchy: The Organization of Empires, States and Nations in Transit*, Cornell University Press, Ithaca, 2005; G. Dorrien, *Imperial Designs*, Routledge, New York, 2004; M. Doyle, *Empires*, Cornell University Press, Ithaca, 1986; N. Ferguson, *Colossus: The Rise and Fall of the American Empire*, Penguin, New York, 2004; D. Armitage, *The Ideological Origins of the British Empire*, Cambridge University Press, Cambridge, 2000.

² Si veda anche la pubblicazione, nel 2021, di *The Oxford World History of Empire*, a cura di P.F. Bang, C.A. Bayly e W. Scheidel, Oxford University Press, Oxford, 2021.

³ M. Bussani, *Il diritto dell’occidente. Geopolitica delle regole globali*, Einaudi, Torino, 2010; I. Castellucci, *Il diritto nel mondo dei molti “imperi”*, in *Eurasia. Rivista di studi geopolitici*, 3, 2011, 103-122; A. Somma, *La geografia dei corpi politici. Classificazione e genealogie tra diritto privato comparato, diritto pubblico comparato e ortodossia neoliberale*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 4, 2017, 1217-1250; P.G. Monateri, *Geopolitica del diritto. Genesi, governo e dissoluzione dei corpi politici*, Laterza, Roma-Bari, 2013; E. Cavanagh, *Empire and Legal Thought*, Brill, Leiden-Boston-Paderborn-Singapore-Pechino, 2020; S. Potts, *Law as Geopolitics: Judicial Territory, Transnational Economic Governance, and American Power*, in *Annals of the American Association of Geographers*, 110(4), 2020, 1192-1207. V. anche l’intero volume 2/2020 della rivista *Gnosis*, a cura di I. Castellucci, ed in particolare I. Castellucci, *Il diritto come dimensione della geopolitica e del conflitto*, 21-33.

⁴ A. Somma, *La geografia dei corpi politici*, cit.; P.G. Monateri, *op. cit.*; E. Cavanagh, *op. cit.* Sulle opportunità e i vantaggi di comparazioni anche geopoliticamente orientate v. anche D. Amirante, *Al di là dell’Occidente. Sfide epistemologiche e spunti euristici nella comparazione “verso” Oriente*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 1, 2015, 1-36; L. Scaffardi (a cura di), *BRICS. Paesi emergenti nel prisma del diritto comparato*, Giappichelli, Torino, 2012; F. Viglione, *I «confini» nel diritto privato comparato*, in *Nuova Giurisprudenza Civile*, 3, 2011, 20162 ss.; A. Prociada Mirabelli di Lauro, *Storia e comparazione nell’era della globalizzazione*, in Id., *Persona e attività economica tra libertà e regola. Studi dedicati a Diego Corapi*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2016, 199-222; M. Siems, *Comparative Law*, 3 ed., Cambridge University Press, Cambridge, 2022, 141 ss., che evoca l’immagine di un diritto comparato post-moderno, e per questo slegato dalle tradizionali categorizzazioni e modelli sistemologici.

⁵ A. Somma, *Introduzione al diritto comparato*, Giappichelli, Torino, 2019.

giuridica e dell'insegnamento del diritto nelle università⁶; all'interpretazione politicamente orientata di concetti quali la *rule of law*⁷.

Oggi, il confronto muscolare fra ordinamenti giuridici si lega come forse mai prima all'asserita promozione o, alternativamente, difesa di valori definiti a volte come universali, e quindi inevitabili da accettare, a volte come nazionali, e quindi meritevoli di preservazione da influenze esterne⁸. Da questo stato di cose, deriva l'opportunità di rileggere criticamente un concetto, quello di "Impero", che non appartiene al bagaglio del comparatista e che si presenta, a un primo e superficiale sguardo, come un lemma d'importazione dal campo degli studi politologici, *rectius*, geopolitici, per i quali il diritto, o meglio «l'apparato di governance» è uno solo degli elementi caratterizzanti tali entità⁹.

Cosa può intendersi, oggi, quando si discute di "Imperi del diritto"? Quali sono questi Imperi e quali tratti li contraddistinguono? Che valore può avere la loro presenza per i processi di uniformazione e frammentazione del diritto su scala globale? Infine, come può la metodologia del diritto comparato applicare utilmente questa apparentemente strana nozione?

⁶ M. Bussani, *op. cit.*; v. da ultimo anche il recente L. Serafinelli, *U.S. Law Schools. Una visione alternativa della formazione del giurista negli Stati Uniti*, Giuffrè, Milano, 2023.

⁷ I. Castellucci, *Rule of Law and Legal Complexity in the People's Republic of China*, Università degli Studi di Trento, Trento, 2012; Id., M. Guadagni, *Classificando i sistemi giuridici africani*, in *Annuario di Diritto Comparato e di Studi Legislativi*, 2013, 261-303.

⁸ I. Castellucci, *Piccolo cronoideario geogiuridico*, in *Gnosis*, 2, 2020, 181-189. Nel linguaggio mediatico, tali contrapposizioni sfociano spesso in asseriti dualismi tra "oriente" e "occidente" o fra "democrazie" e "autocrazie". Si tratta, come è facile intuire, di banalizzazioni, specie stante la larghezza di ciascuno di questi concetti. È però indubitabile che una certa, pure archetipica, contrapposizione fra democrazie liberali (e neo-liberiste, o almeno percepite come tali) dell'Europa e dell'America del Nord e paesi dalle forme politiche varie ma accomunati da un tendenziale rigetto sia del neo-liberismo economico sia del liberalismo politico esiste e viene fomentata dalle narrative delle stesse potenze. La cronaca giuridica degli ultimi anni è ricca di esempi al riguardo. Sul fronte europeo, basti pensare alla connotazione che le istituzioni unionali hanno voluto dare alla strategia di cooperazione denominata *Global Gateway*, subito concepita come una sorta di alternativa alla Nuova Via della Seta ed imperniata sulla volontà di riaffermare le capacità propulsive delle democrazie e dei valori ad esse sottese (cfr. Comunicazione congiunta al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo, al Comitato delle regioni e alla Banca europea per gli investimenti - Il Global Gateway, JOIN(2021) 30 final del 1 dicembre 2021, § 1. I medesimi riferimenti alla tutela ed alla promozione di valori democratici e di una *rule of law* d'impronta liberale pervadono anche tutto il testo e l'impianto del Reg. 947/2021, che rappresenta il principale strumento di implementazione della *Global Gateway Initiative*). D'altro canto, si può rilevare come da parte cinese sempre più documenti ufficiali facciano riferimento alla necessità di preservare stilemi etici e comportamentali tipicamente cinesi, e quindi connessi a valori autoctoni, difendendosi al contempo da possibili influenze esercitate dal fascino per la democrazia occidentale, la separazione dei poteri, il liberalismo e l'individualismo. A tal proposito si possono ricordare le Opinioni del Comitato Centrale del Partito Comunista Cinese e del Consiglio di Stato sul Rafforzamento dell'Educazione Giuridica e della Ricerca sulla Teoria del Diritto nella Nuova Era (关于加强新时代法学教育和法学理论研究的意见), emanate il 26 febbraio 2023, la cui Sez. 5, ad esempio, rammenta esplicitamente la necessità di opporsi a concetti quali il costituzionalismo, la separazione dei poteri, l'indipendenza del potere giudiziario). Sul medesimo argomento si rinvia anche a G. Sabatino, *Comparare (con) la Cina. Prospettive e spunti a partire dalla nuova Risoluzione storica del Partito Comunista Cinese*, in *Nomos*, 2, 2022.

⁹ I. Castellucci, *Il diritto nel mondo dei molti imperi*, cit. L'A. così si esprime «Nelle enormi diversità geografiche e storiche (...) questi imperi hanno avuto in comune alcuni fattori critici: un vasto ambito di effettiva egemonia politica, economica e culturale; un apparato di *governance* di propria costruzione che veniva esportato in misura o porzioni variabili nei diversi luoghi in cui la potenza imperiale esercitava la propria egemonia; un apparato militare in grado di confrontarsi con i nemici esterni dell'impero e anche di tutelare, all'interno dell'area di influenza, la sicurezza del sistema egemonico e delle sue risorse, meccanismi e regole (...)».

A queste brevi domande si cercherà di dare sintetiche risposte, intese soprattutto come possibile punto di partenza di un dibattito e quindi senza pretesa nè di esaustività nè di verità incontrovertibile. Prima di procedere, tuttavia, si crede opportuno riassumere alcuni punti del dibattito così come sviluppatosi sino ad ora e disegnare un primigenio schema dell'interpretazione “imperialista” del diritto comparato.

II. LE INTERSEZIONI TRA IL DIRITTO E LA NOZIONE DI IMPERO

A parziale smentita di quanto or ora menzionato, la nozione di impero e le visioni imperialiste della mutazione giuridica non sono del tutto estranee alla storia del diritto comparato. I decenni a cavallo tra ottocento e novecento ci hanno infatti restituito approcci alla sistemologia dei diritti globali chiaramente funzionali alle credenze ed esigenze delle società europee del tempo, ossia società colonizzatrici¹⁰. La predilezione per criteri religiosi, linguistici ed etnologici di comparazione, specie quando riferiti a culture extra-europee, esprimeva, di fondo, pulsioni politiche tipiche di un mondo concentrato su una visione vestfaliana di stato, sovranità e potere¹¹.

Ad ulteriore conferma di quanto detto, l'unico ordinamento non occidentale che in alcune classificazioni veniva parzialmente avvicinato alla dignità di sistema giuridico in senso proprio era quello dell'Impero Ottomano¹², il solo paese non occidentale dell'epoca cui la comunità internazionale riconosceva legittimità seppur parziale, come dimostrato dal sistema delle capitolazioni¹³.

Nel tempo, gli spiriti imperialisti della *belle époque* si sono affievoliti ed il diritto comparato ha gradualmente espanso il novero di società e culture ritenute in possesso di sistemi giuridici più o meno compiuti¹⁴. È rimasta, e rimane in buona misura ancora oggi, una visione non solo prettamente statocentrica delle interazioni fra sistemi, ma anche fondamentalmente egualitaria, nel senso che le disparità politiche tra gli stati non comportano, di per sè, valutazioni diverse in merito alla natura dei rispettivi ordinamenti e/o tradizioni giuridiche¹⁵. Certo, si può affermare che un modello sia circolato per forza o prestigio, implicitamente

¹⁰ A. Esmein, *Le droit comparé et l'enseignement du droit*, in *Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, 24, 1900, 489-498; G. Sauser-Hall, *Fonction et méthode du droit comparé*, A. Kündig, Ginevra, 1913.

¹¹ Sul punto v. P.G. Monateri, *op. cit.*

¹² A. Esmein, *op. cit.*; H. Levy-Ullman, *Observations Générales sur les Communications Relatives au Droit Privé dans les Pays Étrangers*, in *Les Transformations du Droit dans les Principaux Pays depuis Cinquante Ans (1869-1919)*, Livre du Cinquantenaire de la Société de Législation Comparée, T. 1, 1922, 85 ss.

¹³ U. Özsu, *The Ottoman Empire, the Origins of Extraterritoriality, and International Legal Theory*, in A. Orford, F. Hoffmann (a cura di), *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2016, 123-137; J.M. Marglin, *Extraterritoriality and Legal Belonging in the Nineteenth-Century Mediterranean*, in *Law and History Review*, 39, 2021, 679-706; M. Minawi, *International Law and the Precarity of Ottoman Sovereignty in Africa at the End of the Nineteenth Century*, in *The International History Review*, 43, 2021, 1098-1121.

¹⁴ M. Pargendler, *The Rise and Decline of Legal Families*, in *The American Journal of Comparative Law*, 60, 2012, 1043-1074. Peraltro, è interessante notare come l'effettiva considerazione, sotto il profilo tassonomico, degli ordinamenti giuridici muti rapidamente nell'arco degli stessi anni e anche con riferimento al medesimo autore. In effetti, se R. David nel suo *Traité élémentaire de droit civil comparé* (Librarie Générale de Droit et de Jurisprudence, Parigi, 1950) assegnava pari dignità ad una famiglia di diritto islamico, ad una di diritto indù e ad una di diritto cinese, nel successivo *Les grands systèmes de droit contemporains* (Dalloz, Parigi, 1964) queste tradizioni giuridiche erano ricomprese sotto la categoria dei «sistemi filosofici o religiosi» in cui il diritto aveva un ruolo assolutamente ancillare. Sul punto v. anche A. Somma, *La geografia dei corpi politici*, cit.

¹⁵ E.J. Eberle, *The Methodology of Comparative Law*, in *Roger Williams University Law Review*, 16, 2011, 51-72.

riconoscendone una capacità di influenza, ma questo, si ribadisce, non altera di per sé la valutazione sulle strutture e sui formanti di quel dato sistema. Le dinamiche di potenza rimangono così un fattore essenzialmente politico, come tale sottratto alla disponibilità dell'analisi giuscomparatistica.

Parziali smussamenti di questa impostazione arrivano o dall'emergere di nuove forme di aggregazione politica e giuridica o da sollecitazioni interdisciplinari.

Secondo la prima prospettiva, ad esempio, la necessità di confrontarsi con i processi di integrazione sovranazionale in Europa e in altre zone del globo ha sia dato impulso ai primi studi di *Comparative Regional Integration*, sia guidato gli studiosi alla scoperta delle dinamiche di competizione fra modelli giuridici statuali nella costruzione dei diritti sovranazionali¹⁶. Ancora, la combinazione metodologica fra diritto comparato e diritto internazionale ha consentito di mettere a nudo le radici politiche della diffusione di standard delle transazioni commerciali e di diritto societario (generalmente provenienti dall'area di *common law*) in quanto patrocinati dalle istituzioni internazionali; oppure ha rilevato le dinamiche di recezione di regole del diritto internazionale dello sviluppo (come i *Sustainable Development Goals*) a livello nazionale secondo le rispettive dottrine anche ideologicamente orientate¹⁷. Da ultimo, recentissimi studi in materia di diritto delle strategie internazionali di sviluppo (come la c.d. Nuova Via della Seta a matrice cinese) aprono nuovi fronti per valutare l'incidenza di strumenti internazionali (Trattati bilaterali di investimento; norme di *soft law*; ecc.) e nazionali (regole sugli investimenti esteri, sui partenariati pubblico-privati, ecc.) sulle dinamiche di cooperazione e reciproco confronto fra ordinamenti, generalmente supportate dalla volontà politica di un ordinamento dominante come, nel caso della Via della Seta, la Repubblica Popolare Cinese¹⁸.

Ulteriori consapevolezze circa la spesso imprenscondibile disegualianza dello *status* degli ordinamenti giuridici provengono da approcci interdisciplinari al diritto comparato, come ad esempio, sul versante degli studi prettamente economici, quelli influenzati dalle ricerche di economia politica comparata¹⁹. Si sono quindi riprodotte, nel diritto comparato, le classificazioni fra le diverse Varietà del Capitalismo: quella americana (*liberal market economy*)

¹⁶ S.A. Reisenfeld, *Legal Systems of Regional Economic Integration*, in *The American Journal of Comparative Law*, 1, 1974, 415-443; L. Antonioli Deflorian, *La struttura istituzionale del nuovo diritto comune europeo: competizione e circolazione dei modelli giuridici*, Università degli Studi di Trento, Trento, 1996; G. Benacchio, *Diritto privato della Unione Europea*, Wolters Kluwer, Milano, 2016, 1 ss.; C. Closa, L. Casini (a cura di), *Comparative Regional Integration*, Cambridge University Press, Cambridge, 2016. V. anche O.O. Schachter, *The Decline of the Nation-State and its Implications for International Law*, in *Columbia Transnational Law*, 36, 1997.

¹⁷ M. Siems, *op. cit.*; 322 ss.; A. Somma, *Introduzione al diritto comparato*, cit.

¹⁸ H. Wang, *The Belt and Road Initiative Agreements: Characteristics, Rationale, and Challenges*, in *World Trade Review*, 20, 2021, 282-305; G. Martinico, X. Wu (a cura di), *A Legal Analysis of the Belt and Road Initiative*, Palgrave Macmillan, Cham, 2020; Wang Gang, “一带一路”建设中的法律问题及法治机制构建 (*Legal issues and establishment of rule of law mechanisms in the construction of the “Belt & Road”*), in *faxue zazhi*, 2, 2017, 30-36; Liu Jingdong, “一带一路”法治化体系构建研究 (*Research on the establishment of a legalization system of the “Belt & Road”*), in *Tribune of Political Science and Law*, 35, 2017, 125-135; S. Mancuso, *China in Africa and the Law*, in *Annual Survey of International & Comparative Law*, 18, 2012, 243-261.

¹⁹ G. Menz, *Comparative Political Economy*, Oxford University Press, Oxford, 2017; A. Somma, *Introduzione al diritto comparato*.

e quella tedesca o “renana” (*coordinated market economy*) soprattutto²⁰. Ad esse, più recenti suggestioni aggiungono modelli extra-europei originali, ciascuno legato ad epifanie diverse del “capitalismo di stato”, da forme corporative come quelle ancora resistenti in Giappone e Corea a quelle a forte caratura interventista e pianificatrice di paesi come l’Indonesia²¹.

Inevitabilmente, questo tipo di approcci al diritto comparato dell’economia declina nella consapevolezza che la fisionomia delle regole giuridiche muti radicalmente a seconda delle proiezioni espansive che i diversi modelli di sviluppo tendono a diffondere o ad imporre nelle loro reciproche interazioni²².

Contributi diretti alla strutturazione di una nozione giuridicamente fruibile di impero vengono poi dagli studi antropologici e sociologici. L’antropologia giuridica, come materia di studio, affonda le sue radici in una dimensione essenzialmente coloniale, tutta costruita attorno al problema della relazione e del confronto fra le regole di gruppi dominanti (ossia gli imperi coloniali) e quelle, più “tradizionali” dei gruppi dominati o comunque subordinati²³. Le stesse linee di pensiero fondano gli approcci (distorti) alla comparazione tipici dell’esotismo o dell’orientalismo giuridico²⁴.

Antropologia e sociologia, però, concepiscono anche l’impero come comunità strutturalmente distinguibile dalle altre. In prospettiva storica, lo vedono come espressione delle società a potere centralizzato; ne identificano le fonti soprannaturali di legittimazione; ne evidenziano le particolari concezioni del potere, appunto intimamente connesse a visioni finanche escatologiche della propria realtà ed esistenza²⁵.

L’idea di impero, e le proiezioni imperiali del giuridico, navigano quindi i mari del diritto comparato. Paiono, però, navigarli a vista, in un’epoca in cui gli aspetti cerimoniali ed estetici dei poteri imperiali si sono affievoliti o mascherati e le rivendicazioni delle identità nazionali

²⁰ *Ibid.*; P.A. Hall, D. Soskice (a cura di), *Varieties of Capitalism: The Institutional Foundations of Comparative Advantage*, Oxford University Press, Oxford, 2001; D. Bohle, B. Greskovits, *Varieties of Capitalism and Capitalism « tout court »*, in *Arch. Eur. Sociol.*, 3, 2009, 355-386; R. Dore, W. Lazonick, M. O’ Sullivan, *Varieties of Capitalism in the Twentieth Century*, in *Oxford Review of Economic Policy*, 15, 1999, 102-120; G.M. Hodgson, *Varieties of Capitalism and Varieties of Economic Theory*, in *Review of International Political Economy*, 3, 1996, 380-433.

²¹ A. Nölke, A. Vliegenthart, *Enlarging the Varieties of Capitalism. The Emergence of Dependent Market Economies in East Central Europe*, in *World Politics*, 61, 2009, 670-702; M. Allen, *The varieties of capitalism paradigm: not enough variety?*, in *Socio-Economic Review*, 2, 2004, 87-108; J. Kurlantzick, *State Capitalism: How the Return of Statism is Transforming the World*, Oxford University Press, Oxford, 2016; A. Somma, *Introduzione al diritto comparato*, cit. V. anche G. Sabatino, *I paradigmi giuridici della pianificazione per lo sviluppo*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2022, 299 ss.

²² D.S. Grewal, J. Purdy, *Introduction: Law and Neoliberalism*, in *Law and Contemporary Problems*, 77, 2014, 1-23. Sul concetto, ancora, v. A. Somma, *Introduzione al diritto comparato*, cit.; P.G. Monateri, *op. cit.*; M. Bussani, *op. cit.*

²³ M. Chanok, *Anthropology, Law and Empire Foundations in Context*, in M.C. Forbes et al. (a cura di), *The Oxford Handbook of Law and Anthropology*, Oxford University Press, Oxford, 2020, 36-55; F.H. Sysling, A. Goss, *Anthropology and Empire*, in A. Goss (a cura di), *The Routledge Handbook of Science and Empire*, Routledge, Londra, 2021, 70-79; G. Steinmetz (a cura di), *Sociology and Empire. The Imperial Entanglements of a Discipline*, Duke University Press, Durham, 2013. La caratura “coloniale” dell’antropologia giuridica è ben visibile sin dalle opere che ne costituiscono il fondamento, tra cui A.H. Post, *Grundriss der Ethnologischen Jurisprudenz*, Two Vols, Oldenburg-Lipsia, 1895. Sul punto v. anche A. Lyall, *Early German Legal Anthropology: Albert Hermann Post and His Questionnaire*, in *Journal of African Law*, 52, 2008, 114-138; M. Stepien, *Bronislaw Malinowski’s Concept of Law*, Springer, Cham, 2016.

²⁴ T. Ruskola, *Legal Orientalism: China, the United States, and Modern Law*, Harvard University Press, Cambridge, 2013.

²⁵ N. Rouland, *Anthropologie juridique*, Presses universitaires de France, Parigi, 1988; R. Sacco, *Antropologia giuridica*, Il Mulino, Bologna, 2007.

contro ed oltre la globalizzazione si stanno moltiplicando²⁶. La tentazione, insomma, sarebbe quella di leggere l'esistenza degli "Imperi del diritto" in senso puramente schmittiano (e pure banalizzato), ossia come fattori della logica di potenza inscritta in un diritto internazionale fondato esclusivamente sull'occupazione degli spazi²⁷.

Così facendo, tuttavia, il rischio è duplice: da un lato, si può pervenire all'assimilazione con la categoria di "Impero" per ciascuna realtà nazionale almeno parzialmente identitaria (sotto il profilo delle dottrine politiche ed economiche) ed in confronto muscolare con le proprie omologhe. Allora, non solo gli Stati Uniti, la Cina o la Russia sarebbero imperi, ma altresì il Vietnam, l'Indonesia, l'India, il Venezuela, la Turchia, Israele, l'Egitto, l'Iran, il Regno Unito, ma anche, pur con i limiti imposti dall'appartenenza a Nato ed Unione Europea, la Francia o la Germania²⁸. Si profilerebbe, insomma, una proliferazione di imperi non errata sul piano sostanziale, ma forse meno utile su quello metodologico, stante che la moltiplicazione dell'utilizzo di una categoria varrebbe, in prospettiva comparata, a farle perdere valore connotante, imponendo quindi ulteriori diversificazioni entro di essa²⁹.

Dall'altro lato, il pericolo è di perdere di vista le peculiarità culturali e, se si vuole, spirituali dei corpi politico-giuridici comparati. Come detto, l'antropologia del diritto valorizza la legittimazione soprannaturale o escatologica dell'impero in quanto forma politica³⁰. D'altro canto, la filosofia del diritto e la sua politologia ragionano sulle evoluzioni e sui limiti della secolarizzazione di paradigmi teologici nell'evo moderno³¹. Poi, come noto, molte delle definizioni geopolitiche di "impero" si fondano su un'idea di entità plurale, sublimazione di una *koïnè* sovraordinata alle multiformi espressioni etniche, linguistiche, religiose e sociali che convivono nello spazio geografico imperiale³².

Ora, dalla combinazione di questi due elementi risulta che l'attribuzione della forma giuridica di impero ad un ordinamento non può fondarsi esclusivamente sulla propria attitudine espansiva o sull'affermazione, nei consessi internazionali, di una propria specifica identità anche in opposizione a presunte narrative rivali. Serve invece un'analisi più profonda che investa le proiezioni sia spaziali che storico-temporali dell'ordinamento stesso, al fine di ricostruire una "coscienza di sé" per ciascuno di essi. È, in effetti, la misurazione dei gradi di

²⁶ I. Castellucci, *Il diritto come dimensione della geopolitica*, cit.

²⁷ C. Schmitt, *Il Nomos della terra nel diritto internazionale dello «Jus Publicum Europaeum»*, Adelphi, Milano, 1991.

²⁸ I. Castellucci, *Il diritto nel mondo dei molti "imperi"*, cit.

²⁹ Si indurrebbe, di conseguenza, il giurista ad operare classificazione sulla base di un *ranking* fra le potenze, come in S.B. Cohen, *op. cit.*, tenendo però come base unificante del proprio ragionamento il perseguimento di logiche imperiali o para-imperiali, ponendo quindi la natura del diritto di ciascun impero su basi egualitarie, non molto differentemente dal tradizionale approccio statista del diritto comparato.

³⁰ R. Sacco, *Antropologia giuridica*, cit..

³¹ Sul punto v., per tutti e anche per ulteriori riferimenti bibliografici, il recente G. Preterossi, *Teologia politica e diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2022.

³² A. Jackson, *The British Empire: A Very Short Introduction*, Oxford University Press, Oxford, 2013; M. Thomas, A. Thompson, *Empire and Globalisation: from 'High Imperialism' to Decolonisation*, in *The International History Review*, 36, 2014, 142-170; J. Burbank, F. Cooper, *Empires and Politics of Difference*, in P.F. Bang (a cura di), *The Oxford World History of Empire. Volume One: The Imperial Experience*, Oxford University Press, Oxford, 2021, 375-415; M. Hart, A. Negri, *op. cit.* In senso almeno parzialmente contrario, tuttavia, P. Richardot, *Les grandes empires. Histoire et géopolitique*, Ellipses, Parigi, 2003, sottolinea come non necessariamente la plurientricità e le grandi dimensioni territoriali (con conseguente grande diversità geografica) siano sufficienti alla connotazione imperiale di un'entità politica.

incidenza di tali coscienze la chiave di lettura in grado di determinare la tensione “imperiale” cui si abbandona lo spettro normativo di una determinata comunità umana.

Quella che segue è una ricostruzione minima e per frammenti di un tema che, sviluppato appieno, necessiterebbe ovviamente di ulteriori spazi e casi di studio singolarmente enucleati. Non si vuole pertanto presentare le seguenti come conclusioni definitive, quanto piuttosto come osservazioni anche e soprattutto metodologiche preliminari tratte dagli elementi di osservazione che le contrapposizioni più intense in seno all'attuale comunità internazionale ci comunicano.

III. IL DIRITTO E GLI IMPERI NELLA SPAZIALITÀ

La prima dimensione entro cui, istintivamente, viene da collocare la categoria di “Impero” è quella spaziale. Il diritto, del resto, gode di una sua incidenza puramente geografica atta non solo a delimitare spazi di sovranità ma anche a modificare la fisionomia dei territori in cui esso vige e delle comunità umane che in quei territori vivono. Di converso, natura e strutture delle regole dipendono in buona parte anche dalle caratteristiche degli spazi che esse sono preposte a disciplinare³³. Basti pensare, per rimanere ai tempi più recenti, al fenomeno delle Zone Economiche Speciali e alla capacità che gli schemi regolatori ivi previsti hanno avuto di sostenere non solo tassi di crescita importanti (si pensi al caso cinese) ma anche il profilo infrastrutturale ed urbano delle aree su cui esse sorgono³⁴.

³³ B. Grossfeld, *Geography and Law*, in *Michigan Law Review*, 82, 1984, 1510-1519; K. Economides, M. Blacksell, C. Watkins, *The Spatial Analysis of Legal Systems: Towards a Geography of Law?*, in *Journal of Law and Society*, 13, 1986, 161-181; D.G. Martin, A.W. Scherr, C. City, *Making law, making place: lawyers and the production of space*, in *Progress in Human Geography*, 34, 2010, 175-192; A. Philippopoulos-Mihalopoulos, *Law's Spatial Turn: Geography, Justice and a Certain Fear of Space*, in *Law, Culture and the Humanities*, 7, 2010, 187-202; J. Barkan, *Law and the geographic analysis of economic globalization*, in *Progress in Human Geography*, 35, 2011, 589-607. Sul punto v. anche L. Lessig, *The Law of the Horse: What Cyberlaw Might Teach*, in *Harvard Law Review*, 113, 1999, 501-549.

³⁴ Sul punto la letteratura, specie in lingua inglese, è vastissima. A titolo esemplificativo, e con riferimento a diverse esperienze locali, si richiamano S. Tranquilli, *Le «zone economiche speciali» e la coesione territoriale: indagine comparata nell'Unione Europea e analisi del tentativo italiano*, in *Il Diritto dell'Economia*, 102, 2020, 425-461; J. Du, *The Shenzhen Experiment: The Story of China's Instant City*, Harvard University Press, Cambridge, 2020; C. Carter, A. Harding (a cura di), *Special Economic Zones in Asian Market Economies*, Routledge, Londra, 2013; J. Basedow, T. Kono, *Special Economic Zones: Law and Policy Perspectives*, Mohr Siebeck, Tubinga, 2016; L. Moberg, *The Political Economy of Special Economic Zones: Concentrating Economic Development*, Routledge, Londra, 2018; T. Cheng, *Special Economic Zones: A Catalyst for International Trade and Investment in Unsettling Times?*, in *Journal of World Investment & Trade*, 20, 2019, 32-67; J. Chaisse, J. Hu (a cura di), *International Economic Law and the Challenges of the Free Zones*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2019; J. Chaisse, G. Dimitropoulos, *Special Economic Zones in International Economic Law: Towards Unilateral Economic Law*, in *Journal of International Economic Law*, 24, 2021, 229-257; D.Z. Zeng, *The Past, Present, and Future of Special Economic Zones and Their Impact*, in *Journal of International Economic Law*, 24, 2021, 259-275; S. Creskoff, P. Walkenhorst, *Implications of WTO Disciplines for Special Economic Zones in Developing Countries*, Policy Research Working Paper n. 4892, The World Bank - Poverty Reduction and Economic Management Network - International Trade Department, 2019; P. Guilherme Figueredo, F.J. Leandro, Y. Li (a cura di), *Handbook of Research on Special Economic Zones As Regional Development Enablers*, Information Science Reference, Hershey, 2021; Y. Tao, Z. Lu, *Special Economic Zones and China's Development Path*, Springer, Cham, 2018; Y. Yuan, *Studies on China's Special Economic Zones*, Springer, Cham, 2019; A. Mukerjee, P. Pal, S. Deb, S. Ray, T. Goyal (a cura di), *Special Economic Zones in India: Status, Issues and Potential*, Springer, Cham, 2016; B. Robinson, *African Special Economic Zones: Lessons and Investments from China*, Palgrave Macmillan, London, 2022; T. Mukabeta, *Special Economic Zones Analysis*, Scholars' Press, Chico, 2019; L. Moberg, *The Political Economy of Special Economic Zones: Lessons for the United States*, in *Chapman Law Review*, 21, 2018, 407 ss.; Id., *The Political Economy of Special Economic Zones*, cit. V. anche l'intero volume no. 17(5) della rivista *Transnational Dispute*

Del resto, ogni istituto giuridico ha, potenzialmente, una sua attitudine espansiva, che può muoversi secondo dinamiche di conquista militare o di affinità ideologica o di influenza culturale. Sono molte, da questo punto di vista, le entità politiche i cui paradigmi di governo hanno saputo penetrare spazi, anche molto vasti, prima a loro preclusi³⁵. La storia moderna e contemporanea ci restituisce il colonialismo come forma principe di tale penetrazione. Si tratta di un fenomeno che ha riguardato, in tempi e luoghi diversi, un numero ragguardevole di nazioni europee, con la successiva aggiunta degli Stati Uniti d'America e del Giappone. L'autonomia logica del diritto coloniale ha risposto in effetti proprio alla necessità di regolare la suddetta penetrazione, con notevoli differenze negli approcci, da quelli più assimilazionisti a quelli ibridi, fondati su di una *indirect rule* di per sé atta a favorire, nel tempo, fenomeni di mescolanza fra tradizioni e culture giuridiche differenti³⁶.

Dovremmo quindi considerare ciascuna di queste esperienze come espressione di un diritto "imperiale"?

A parere di chi scrive, la risposta è negativa. Gli esempi rappresentati dal colonialismo e dalle forme di espansione giuridica che nella storia hanno connotato le entità politiche imperiali sono spesso stati la pura espressione di una necessità amministrativa, ovverosia quella di imporre un proprio modello di *governance* su territori effettivamente conquistati ed occupati oppure di ideare *ex novo* modelli ibridi che garantissero la stabilità del potere³⁷. In un'ottica di normalizzazione della conquista come espressione politica, l'avanzamento e l'arretramento del diritto seguiva i movimenti del dominio politico e dipendeva strettamente da essi³⁸. Certo, il susseguirsi di diversi domini poteva implicare dei lasciti e delle resistenze, come nei classici casi dei sistemi misti di Quebec e Louisiana, ma si trattava di fenomeni di sedimentazione

Management, edito nel 2020 a cura di Y. Levashova, J. Chaisse e I. Rachkov, con contributi sia di carattere generale che specialistico o regionale.

³⁵ Sul punto si richiamano, entro una bibliografia sterminata, R. Sacco, *Introduzione al diritto comparato*, Utet, Torino, 1992; A. Gambaro, R. Sacco, *Sistemi Giuridici Comparati*, Utet, Torino, 1996, 30; M. Graziadei, *Legal Transplants and the Frontiers of Legal Knowledge*, in *Theoretical Inquiries in Law*, 10, 2009, 693 ss.; Id., *Comparative Law as the Study of Transplants and Receptions*, in M. Reimann, R. Zimmermann (a cura di), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford University Press, Oxford, 2007, 441 ss.; M. Siems, *op. cit.*, 114 ss. Sul concetto specifico dei trapianti giuridici v. poi A. Watson, *Legal transplants: an approach to comparative law*, Scottish Academic Press, Edimburgo, 1974.

³⁶ A. Girault, *Principes de Colonisation et de Legislation Coloniale*, Larose et Tenin, Parigi, 1907; R. Quadri, *Diritto coloniale*, Cedam, Padova, 1955, spec. 2 ss.; R. Sertoli Salis, *La giustizia indigena nelle colonie*, Cedam, Padova, 1933; M. Deming Lewis, *One Hundred Million Frenchmen: The "Assimilation" Theory in French Colonial Policy*, in *Comparative Studies in Society and History*, 4, 1962, 129-153; K. Opoku, *Traditional law under French colonial rule*, in *Law and Politics in Africa, Asia and Latin America*, 7, 1974, 139-153; R. Sacco, *Il diritto africano*, Utet, Torino, 1995; G. Mann, *What was the Indigénat? The 'Empire of Law' in French West Africa*, in *The Journal of African History*, 50, 2009, 331-353; J. Zollmann, *German Colonial Law and Comparative Law, 1884-1919*, in T. Duve (a cura di), *Entanglements in Legal History*, Max Planck Institute for European Legal History, Francoforte, 2014, 253-294; J.S. Furnivall, *Colonial Policy and Practice*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014; J. Marquet, *La construction de l'espace juridique colonial: l'exemple des conflits de maritalité à Pondichéry au tournant du XIXe siècle*, in *Outre-mers*, 2, 2015, 19-42; A. De Juan, J.H. Pierskalla, *The Comparative Politics of Colonialism and Its Legacies: An Introduction*, in *Politics & Society*, 45, 2017, 159-172. Si trattava, ovviamente, di penetrazioni giuridiche che sottendevano molto spesso l'aderenza a nozioni di darwinismo sociale, coniugate con una visione della comunità internazionale pacificamente ristretta al novero delle "nazioni civili". Sul punto v. G. Bovio, *Il diritto pubblico e le razze umane*, Morano, Napoli, 1887.

³⁷ A. Girault, *op. cit.*; R. Sertoli Salis, *op. cit.*; R. Quadri, *op. cit.*, 12 ss.

³⁸ M. Koskeniemi, *Il mite civilizzatore delle nazioni. Ascesa e caduta del diritto internazionale 1870-1960*, Laterza, Roma-Bari, 2012.

storica di complessi normativi, di incorporazione di essi nelle tradizioni specifiche dei luoghi che, di volta in volta, cambiavano padrone.

Nell'ottica delle interazioni fra i corpi politici, il susseguirsi dei sistemi di regole rientrava nelle conseguenze, legittime, dell'alternanza fra i detentori del potere.

In altri termini, mancava a quel diritto un'attitudine autenticamente universale, e pure la pretesa di tale attitudine. Non scarseggiavano, di certo, legittimazioni soprannaturali, ma queste riguardavano piuttosto l'atto storico della conquista o delle susseguenti asserite “missioni di civilizzazione”, non il trapianto giuridico in quanto tale. Il mito civilizzatore faceva da sfondo alla spartizione del globo, ma, entro la comunità delle potenze coloniali, non faceva distinzioni etiche, era un mito di cui potevano appropriarsi tanto la Gran Bretagna, quando la Francia o la Germania³⁹.

Sono di certo esistiti, nella storia, parecchi esempi di proiezioni sinceramente imperiali del diritto, allorché la base soprannaturale della legittimazione politica di una potenza si è combinata con una indipendente legittimazione del potere espansivo del suo sistema di *governance* in virtù di una superiorità non solo politico-organizzativa ma anche filosofico-morale⁴⁰. In molti casi, processi di secolarizzazione e frammentazione hanno, nei secoli,

³⁹ Ivi, spec. 152 ss.

⁴⁰ Un'ipotesi sicuramente suggestiva e affascinante seppur pesantemente fiaccata dalla scarsità di fonti sulle quali ragionare, sarebbe quella di postulare come prima vera proiezione imperiale di un apparato giuridico l'espansione delle strutture sociali indoeuropee sull'onda delle migrazioni che dalla mitica *urbeimat* avrebbero condotto questo popolo in quasi tutta Europa, ma anche in India e in Persia. Il tema è invero persino stato affrontato da una prospettiva latamente giuridica mediante la formulazione di interessanti seppur minoritarie ipotesi relative all'esistenza di possibili centri propulsivi di una cultura proto-indoeuropea tale non solo da costituire il nucleo fondante la corrispondente famiglia linguistica ma anche di sviluppare delle strutture sociali complesse e sufficientemente centralizzate da dare vita a civiltà connotate da organizzazioni gerarchiche del potere, rigide divisioni sociali ed un embrione di governo per mezzo del diritto (v. R.B. Kar, *Western Legal Prehistory: Reconstructing the Hidden Origins of Western Law and Civilization*, in *University of Illinois Law Review*, 5, 2012, 1499-1702). Come noto, le posizioni in merito al luogo di origine e alle caratteristiche sociali della cultura indoeuropea differiscono e non è questa la sede per affrontarle nel dettaglio (per una panoramica generale v. F. Villar, *Gli Indoeuropei e le origini dell'Europa*, il Mulino, Bologna, 2008). Ciononostante, pare quantomeno apprezzabile il tentativo di ipotizzare una diffusione su vasta scala, tra il V e il II millennio a.C., di società indoeuropee connotate da una visione essenzialmente tripartita della comunità, secondo la nota teoria di G. Dumézil, in cui ad una classe sacerdotale e ad una guerriera sarebbe stata affiancata una classe di lavoratori pratici, che fossero contadini, mercanti o artigiani (R.B. Kar, *op. cit.*; G. Dumézil, *L'ideologia tripartita degli indoeuropei*, Il Cerchio, Rimini, 2015, 1 ed. Bruxelles, 1958. Del medesimo A. v. anche *Mythe et Épopée*, Gallimard, Parigi, 1971). Di conseguenza, questo ipotetico “modello indoeuropeo” di *governance* sarebbe stato imperniato anzitutto su una saldatura tra “forza” e “fede” ai fini della stabilità del potere, con la classe sacerdotale di fatto impegnata anche nell'enucleazione di apparati proto-normativi di carattere sacrale (come avveniva, del resto, anche nella fase più primitiva del diritto romano arcaico, su cui v. R.B. Kar, *op. cit.*). In secondo luogo, il “diritto indoeuropeo” sarebbe stato caratterizzato dalla già richiamata divisione in classi, con conseguente affermazione di una forte correlazione tra diritto e status. In terzo luogo, a voler seguire le elaborazioni di E. Benveniste in proposito, si potrebbe arguire come il diritto indoeuropeo abbia lasciato alle culture giuridiche da esso derivate una decisa commistione ad una vasta idea di “ordine” dalle implicazioni pure soprannaturali (E. Benveniste, *Dictionary of Indo-European concepts and society*, Hau Books, Chicago, 2016 (1 ed. Parigi, 1969) 385 ss.). Ancora, la stessa concezione rituale e formulare della giustizia potrebbe essere rintracciata a partire da nessi comuni fra i termini ed i miti delle culture indoeuropee (*Ibid.*). Ci muoviamo, ovviamente, su terreni alquanto scivolosi. Dalle fonti a disposizione pare alquanto difficile inferire influenze certe e stabili. Del resto, non disponiamo di informazioni sufficienti per misurare in che misura la diffusione delle culture indoeuropee s'impose su quelle preesistenti nei territori occupati e in che misura fu invece a sua volta influenzata da queste ultime. Ad esempio, ben poco sappiamo sui modelli di governo della civiltà della c.d. “Vecchia Europa” che, sviluppandosi soprattutto attorno al bacino del Danubio, produsse ben prima dell'arrivo degli indoeuropei forme apparentemente avanzate di comunità sociali (D.W. Anthony, *The Lost World of Old Europe. The Danube Valley*

affievolito o fatto scomparire la connotazione imperiale, perlomeno in senso spaziale, di talune tradizioni giuridiche.

La *Shari'a* islamica è sorta e si è sviluppata, tra il VII ed il X secolo dopo Cristo, come tradizione giuridica con una chiara proiezione imperiale, sottesa all'espansione della *umma*, ossia della comunità umana dei fedeli. Di seguito, la sempre maggiore frammentazione delle entità politiche componenti il califfato, nonchè la frammentazione del pensiero giuridico islamico in numerose scuole, hanno inevitabilmente prodotto adattamenti e imbastardimenti nelle multiformi epifanie di questa medesima tradizione, a cui bisogna aggiungere la profonda frattura tra diritto sunnita e diritto sciita⁴¹. La possibilità che un'entità politica dominante si facesse portatrice unica o comunque principale dell'attitudine imperiale del diritto islamico è ben presto svanita.

Oggi, da una prospettiva meramente spaziale, il diritto islamico continua ad espandersi soprattutto come diritto degli statuti personali, ma senza appoggiarsi ad una forma politico-giuridica imperiale ben definita⁴². La teocrazia islamica per eccellenza, l'Iran, è un paese di tradizione sciita ed il cui diritto ha incorporato, nel tempo, dinamismi, clausole di apertura e

5000-3500 BC, New York University and Princeton University Press, New York-Princeton, 2010). Ove si aderisse all'ipotesi, contestata, per cui questa civiltà si sarebbe retta su dinamiche matriarcali (M. Gimbutas, *The Goddesses and Gods of Old Europe*, University of California Press, Berkeley, 1982) si dovrebbe concludere che una delle caratteristiche principali della *governance* degli invasori indoeuropei sarebbe stata proprio l'affermazione di dinamiche patriarcali di dominio, supportate da un relativo *Pantheon* maschile. Alternativamente, potrebbe sostenersi, più prudentemente, che le civiltà della Vecchia Europa applicassero criteri matrilineari di discendenza ma non matriarcali nel governo. I dibattiti, evidentemente, sono aperti e tutti da risolvere. Rinviando a future e maggiormente appropriate sedi l'approfondimento del problema, viene qui solo da rilevare che, quali che fossero le caratteristiche di un proto-diritto indoeuropeo, pare assodato che, nell'arco di tempo che stiamo considerando, punti del globo anche molto lontani fra loro siano stati interessati dall'insediamento da parte di popoli con una radice culturale e linguistica comune. Viene pertanto da supporre che i modelli di governo adottati da questi popoli, con diversi gradi di ibridazione, si siano diffusi ed abbiano attecchito per poi trasformarsi in tante singole tradizioni giuridiche. Da questa prospettiva, ben si può affermare che la diffusione del diritto indoeuropeo sia stata una manifestazione di un *ethos* imperiale che, in un modo o nell'altro, è perdurata nel tempo sino a che la diversificazione delle culture figlie è divenuta tale da rendere insostenibile una loro lettura univoca attraverso il filtro della cultura madre.

⁴¹ J. Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, Clarendon, Oxford, 1982; W.B. Hallaq, *The Origins and Evolution of Islamic Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005; G. Burak, *The Second Formation of Islamic Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2015, che si concentra soprattutto sull'evoluzione del diritto islamico nell'Impero ottomano; J. Stephens, *Governing Islam. Law, Empire and Secularism in South Asia*, Cambridge University Press, Cambridge, 2018. Quest'ultima A., in particolare, mette bene in evidenza le intersezioni e i conflitti tra la tradizione giuridica islamica ed il diritto coloniale, con quest'ultimo progressivamente imposto in numerose giurisdizioni. V. anche W. Menski, *Comparative Law in a Global Context*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, spec. 324 ss. ove l'A. discute di continue diversificazione del diritto islamico sia nella teoria che nella pratica già a partire dal IX secolo. Sul diritto sciita v. in particolare F. Daftary, G. Miskinzonda (a cura di), *The study of Shi'i Islam*, I.B. Tauris, Londra-New York, 2014, 253 ss.

⁴² M. Rohe, *Application of Shari'a Rules in Europe: Scope and Limits*, in *Die Welt des Islams*, 44, 2004, 325-350; A. Büchler, *Islamic family law in Europe? From dichotomies to discourse – or: beyond cultural and religious identity in family law*, in *International Journal of Law in Context*, 8, 2012, 196-210; J. Cesari (a cura di), *The Oxford Handbook of European Islam*, Oxford University Press, Oxford, 2015; R. Bottoni, *Religion, citizenship and migration: beyond the 'West versus non-West' approach*, in *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale*, 15, 2022, 47-71. Per la dimensione espansiva del diritto islamico propende anche P. Glenn, *Legal Traditions of the World*, Oxford University Press, Oxford, 2014.

persino di parziale sottomissione al diritto positivo statale tali da renderlo, praticamente, un *unicum* giuridico con caratteristiche assolutamente proprie nel panorama comparato⁴³.

Anche l'impero cinese, nel corso di secoli di sviluppo, ha saputo proiettare su parte del continente asiatico un proprio modello di *governance* espresso precipuamente nel prisma della filosofia confuciana, quella, tra le scuole di pensiero del diritto cinese antico, ad avere esercitato influenze profonde anche fuori dai confini della Cina: in Corea, Giappone, Indocina⁴⁴. L'attitudine imperiale del confucianesimo è stata tale da giustificare la definizione, in tempi recenti, di una «tradizione giuridica confuciana» dalla dignità transnazionale⁴⁵. Anche in questo caso, tuttavia, il tempo ha gradualmente indebolito la suddetta attitudine.

Oggi, in Cina, il confucianesimo riveste un ruolo importante nella cultura e nella teoria del diritto⁴⁶, ma la politica di potenza cinese non si può dire che si identifichi con la promozione di un paradigma di *governance* confuciano. Il diritto cinese è un diritto a base costituzionale socialista, risultante dalla combinazione di elementi provenienti tanto dalla tradizione autoctona quanto dalle esperienze esterne più disparate⁴⁷. Esso si identifica con l'idea del “socialismo con caratteristiche cinesi”, escludendo la possibilità di una sua proiezione estera. Pertanto, a voler ragionare su direttrici eminentemente spaziali, la Cina, quella di oggi, non potrebbe essere definita un impero giuridico. Del resto, le prove della diffusione di modelli giuridici cinesi fuori dalla Cina esistono, ma rimangono per ora frammentarie e di intensità medio-bassa⁴⁸.

Sono tante le culture delle regole e delle istituzioni che, nella storia, hanno acquisito e poi perso in gran parte un'attitudine imperiale, una capacità di costituirsi come forma giuridica votata all'universale.

Quali sono, allora, gli imperi giuridici dello spazio che vivono al giorno d'oggi?

Pare, a chi scrive, che se ne possano individuare senz'altro due.

⁴³ P.L. Petrillo, *Iran*, Il Mulino, Bologna, 2013; N. Kondo, *Islamic Law and Society in Iran*, Routledge, Oxon-New York, 2017; R. Banakar, K. Ziaee, *The Life of the Law in the Islamic Republic of Iran*, in *Iranian Studies*, 51, 2018, 717-746.

⁴⁴ I. Castellucci, *La Corea*, in M. Mazza (a cura di), *I sistemi del lontano oriente*, in G.F. Ferrari (diretto da), *Trattato di diritto pubblico comparato*, Wolters Kluwer, Milano, 2019, 297-407; Li Ju, 汉文化对朝鲜司法文化的影响 (*L'influenza della cultura Han sulla cultura giudiziale coreana*), in *Journal of Yanbian University*, 3, 1996, 29-32; M. Timoteo, *Il contratto in Cina e Giappone nello specchio dei diritti occidentali*, Cedam, Padova, 2004; Bui Ngoc Son, *The Law of China and Vietnam in Comparative Law*, in *Fordham International Law Journal*, 41, 2017, 135-206; Pham Duy Nghia, *Confucianism and the conception of the law in Vietnam*, in J. Gillespie, P. Nicholson (a cura di), *Asian Socialism and Legal Change*, ANU Press, Australia, 2005, 76-90.

⁴⁵ P. Glenn, *op. cit.*; T. Ruskola, *Conceptualizing Corporations and Kinship: Comparative Law and Development Theory in a Chinese Perspective*, in *Stanford Law Review*, 52, 2000, 1599-1729.

⁴⁶ C. Smith, J. Deng, *The rise of New Confucianism and the return of spirituality to politics in mainland China*, in *China Information*, 00, 2018, 1-21; Yu Ronggen, *儒家法思想通论 (Introduzione generale al pensiero giuridico confuciano)*, Commercial Press, Pechino, 2018.

⁴⁷ R. Peerenboom, *China's Long March Toward the Rule of Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002; I. Castellucci, *Rule of Law and Legal Complexity*, *cit.*

⁴⁸ G. Sabatino, *I paradigmi giuridici*, *cit.*, spec. 132-135; E. Ziso, *A Post State-Centric Analysis of China-Africa Relations*, Cham, 2018; S. Seppänen, *Chinese Legal Development Assistance: Which Rule of Law? Whose Pragmatism?*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 51, 2018, 101-158; S. Ku, *Laos in 2014: Deepening Chinese Influence*, in *Asian Survey*, 55, 2015, 214-219; S. Mancuso, *China in Africa and the Law*, in *Annual Survey of International & Comparative Law*, 18, 2012, 243-261.

Il primo è quello dello *ius civile* romano. Al di là di immagine enfatiche, che vedono Roma conquistare il mondo attraverso il suo diritto⁴⁹, è innegabile che il diritto romano costituisca una delle basi, se non la principale, della tradizione giuridica occidentale nella sua accezione classica⁵⁰. Le dinamiche di circolazione del diritto privato romano ci consegnano un panorama sterminato⁵¹. Eppure, a ben vedere, l'imperialismo giuridico romano prende le mosse durante e soprattutto dopo la decadenza (e poi il crollo) dell'impero d'occidente. Fino alle invasioni barbariche, in effetti, il diritto romano era stato la formula di governo delle relazioni private all'interno dell'impero, peraltro in una vasta gamma di stati differenziati a seconda delle province⁵².

Al momento della disgregazione dell'edificio imperiale in Europa occidentale il diritto romano, sempre più filtrato dalla legittimazione divina (leggi: cristiana) diviene paradigma di una civiltà, espressione non solo di sviluppo, di potenza e di gloria, ma anche di giustizia⁵³. Con la recezione del *Codex Theodosianus* nei regni romano-barbarici⁵⁴ già a partire dal V secolo e poi l'impresa giustiniana, patrocinata dal dio cristiano⁵⁵, si apre la stagione dell'imperialismo giuridico romano. Si tratta di un imperialismo, almeno per quanto riguarda gran parte d'Europa, postumo, ma non per questo meno vigoroso. Anzi, l'appello ideale ad una struttura politica ben precisa (quella dell'impero romano) diviene nel medioevo il fondamento, a un tempo religioso e secolare, della giuridicità delle relazioni sociali fino alle sue forme più elevate, come lo *ius gentium* o lo *ius naturale*⁵⁶.

Pure con il venire meno del progetto universale della *Res Publica Christiana* alle soglie dell'età moderna, il potere giuridico romano si conferma con decisione, fino ad essere incorporato nei codici dell'Europa continentale, dell'America Latina e, poi, con il colonialismo, in Africa e Asia⁵⁷. Nell'Europa orientale, poi, la ricerca della continuità sul filo della seconda (Costantinopoli)⁵⁸ e terza (Mosca)⁵⁹ Roma si accompagna alla persistente legittimazione

⁴⁹ L'affermazione è attribuita a Rudolf von Jhering, secondo il quale Roma avrebbe conquistato il mondo tre volte: con le armi, con la religione e, appunto, con il diritto.

⁵⁰ A. Schiavone, *Ius. L'invenzione del diritto in occidente*, Einaudi, Torino, 2000.

⁵¹ Valga, per tutte, la ricapitolazione della diffusione dei sistemi giuridici a matrice romanistica operata da A. Gambaro, R. Sacco, *op. cit.*

⁵² A mero titolo esemplificativo v. L. Gagliardi, *La madre tutrice e la madre 'epakoluthétria' osservazioni sul rapporto tra diritto romano e diritti delle province orientali*, in *Index*, 40, 2012, 423-446; C. Masi Doria, *Tribunali e ordinamento territoriale: prospettive provinciali*, in *Index*, 42, 2014, 373-408; L. Di Cintio, *Il dogma 'flessibile' della proprietà e il soldato peregrino in una provincia orientale dell'Impero Romano P. Yadin 11*, in *JusOnline*, 1, 2023, 1-30.

⁵³ I. Castellucci, *Ius romanum, sistema giuridico latinoamericano, ordenamientos*, in *Roma e America*, 39, 2018, 323-339.

⁵⁴ M. Caravale, *Ordinamenti giuridici dell'Europa medievale*, Il Mulino, Bologna, 1994.

⁵⁵ Cfr. La famosa costituzione *Deo Auctore*. Sul punto v. anche I. Castellucci, *Ius romanum, sistema giuridico latinoamericano, ordenamientos*, cit.

⁵⁶ C.M. Radding, A. Ciaralli, *The Corpus Iuris Civilis in the Middle Ages*, Brill, Leiden-Boston, 2007; M. Caravale, *op. cit.*; B. Bernal Gomes, *Historia del derecho*, Nostra Ediciones, Città del Messico, 107 ss. Sulla funzione espansiva, all'interno del mondo romano, dei sistemi giuridici complementari allo *ius civile* v. L.L. Kofanov, O. Sacchi, *Il sistema esterno del diritto romano*, ESI, Napoli, 2017.

⁵⁷ I. Castellucci, *Sistema giuridico latinoamericano*, Giappichelli, Torino, 2011; S. Schipani, *La codificazione del diritto romano comune*, Giappichelli, Torino, 1999; D.B. Goldman, *Globalisation and the Western Legal Tradition*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007; A. Gambaro, R. Sacco, *op. cit.*

⁵⁸ T. Alexeeva, *Diritto romano attuale e costituzioni: prospettive geopolitiche*, Cedam, Milano, 2020; J.H.A. Lokin, B.H. Stolte (a cura di), *Introduzione al diritto bizantino*, IUSS Press, Pavia, 2011; G.W. Bowersock, *Le tre Rome*, in *Studi storici*, 47, 2006, 977-991.

⁵⁹ V.M. Minale, *Dottrina tedesca e recezione del diritto romano in Russia*, in *Index*, 38, 2010, 442-453; E. Salogubova, A. Zenkov, *Roman Law's Influence on Russian Civil Law and Procedure*, in *Russian Law Journal*, 6, 2018, 118-133; G.

dell'impianto romano di *governance* dei rapporti soggettivi, abbracciando qui, talvolta, anche profili pubblicistici legati alla cultura del potere imperiale e dell'autocrazia⁶⁰.

A differenza di altre forme giuridiche imperiali gradualmente indebolitesi, il diritto romano ha sempre conservato, ad onta degli innumerevoli adattamenti, un legame preciso e distinto con una forma politica originaria (l'Impero di Roma), con un disegno imperiale storicamente accertabile ed una capacità di espansione e di integrazione spaziali indiscussa. Sono stati proprio questi legami, vividi a distanza di millenni, a consentire un utilizzo politico del diritto romano come canale di legittimazione storica di ordinamenti giuridici moderni e contemporanei⁶¹. È accaduto con il diritto privato del regime fascista in Italia⁶². È accaduto, seppur celato da pesanti abiti ideologici, con il diritto civile sovietico già a partire dal periodo della NEP⁶³. Avviene oggi, parzialmente, con il nuovo diritto civile cinese, cristallizzato nel codice del 2021⁶⁴.

La seconda esperienza di imperialismo giuridico spaziale osservabile nell'attualità è quella del diritto dell'economia e del commercio angloamericano o, se si vuole, neo-liberale⁶⁵. Si tratta, ovviamente, di un imperialismo estremamente giovane, affermatosi, indicativamente, a partire dagli anni 1970. La sua incidenza storica o le prospettive di un suo affievolimento sono pertanto materia per i posteri; nondimeno, le dinamiche giuridiche globali degli ultimi cinquant'anni sono state e continuano ad essere influenzate in maniera decisiva e pervasiva da un complesso di ideologie normative che trovano la propria ragione d'essere e la propria

Hamza, *Lo sviluppo e la codificazione del diritto privato e la tradizione giusromanistica in Russia e nell'Unione Sovietica*, in *Diritto@Storia*, 11, 2013; T. Giaro, *Russia and Roman Law*, in *Journal of the Max Planck Institute for European Legal History*, 23, 2015, 309-319; P. Catalano, *Diritto romano e Eurasia*, in *Roma e America. Diritto romano comune*, 40, 2019, 15-20; F. Lamberti, *Il diritto romano "oltre" il diritto romano: i suoi destini nella Russia zarista*, in *Index*, 46, 2018, 559-579.

⁶⁰ G. Maniscalco Basile, *Augusto Cesare progenitore degli Car' russi*, in *Index*, 43, 2015, 490-498; T. Alexeeva, *Principi costituzionali sovietici e diritto pubblico romano*, in *Teoria del diritto e dello Stato*, 2, 2010, 251-263; V. anche il successivo § 4.2.

⁶¹ A. Somma, "Roma madre delle leggi". L'uso politico del diritto romano, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1, 2002, 153-181.

⁶² *Ibid.*; v. anche Id., *I giuristi e l'Asse culturale Roma-Berlino. Economia e politica nel diritto fascista e nazionalsocialista*, Klostermann, Francoforte, 2005.

⁶³ G. Hamza, *op. cit.*; T. Giaro, *op. cit.*; M. Jankowski, *Le droit romain en Union soviétique*, in *Revue historique de droit français et étranger*, 68, 1990, 43-50; S. Schipani, *Le vie dei codici civili e il codice civile cinese*, in G. Sabatino, M. Tomlinson (a cura di), *Codification Throughout Time*, Jovene, Napoli, 2022, 131 ss.

⁶⁴ Xu Guodong, *混合制度的罗马法起源、历史演变与中国《民法典》适用* (*Applicazione del codice civile cinese e fonti ed esperienza storica del diritto romano nei sistemi misti*), in *Xiamen daxue xuebao*, 3, 2021, 114 ss.; Wang Yang, *论民法典时代中国的罗马私法教学——以清华大学“罗马法与现代民法”课程为例* (*Sull'insegnamento del diritto privato romano nella Cina dell'era del codice civile - l'esempio del corso di "Diritto romano e diritto civile moderno" dell'università Tsinghua*), in *Zhongguo faxue jiaoyu yanjiu*, 1, 2021, 154 ss.; Han Guangming, *法典编纂与私法发展：罗马法经验观照* (*La compilazione del diritto e lo sviluppo del diritto privato: uno sguardo all'esperienza del diritto romano*), in *Jiaoda faxue*, 2, 2020, 62 ss.; S. Schipani, *Le vie dei codici civili*, cit.; Id., *La codificazione del diritto romano comune*, cit., 69-80; R. Cardilli, S. Porcelli, *Introduzione al diritto cinese*, Giappichelli, Torino, 2020; D. Dursi, *Il Codice Civile Cinese: tra tradizione romanistica e socialismo con caratteristiche cinesi*, in *Tigor*, 2, 2021, 177-184; B. Monteleone, *La tradizione romanistica verso una nuova era: il Codice civile della RPC*, in *Rivista di Studi Politici*, 1-2, 2022, 274 ss.

⁶⁵ M. Bussani, *op. cit.*; Zhu Jingwen, *比较法总论* (*Teoria generale del diritto comparato*), Renmin University Press, Pechino, 2018, 270 ss.

legittimazione in un'aspirazione egemonica di un modello di sviluppo facilmente riconducibile ad una forma politica distinta: gli Stati Uniti d'America⁶⁶.

Il diritto degli Stati Uniti non è sempre stato e non è oggi identificabile *in toto* con un diritto neo-liberale dell'economia, ma senza dubbio è quest'ultima l'espressione giuridica che ha consentito in pochi decenni al *common law* d'impronta americana di vivere una diffusione spaziale senza precedenti. La sua legittimazione consiste nella sublimazione dell'idea di efficienza economica, assurta a scopo quasi metafisico, di razionalità materiale, di individualismo non solo economico ma anche politico-sociale, con conseguente affermazione dell'universalità dei diritti umani, concepiti in via funzionale alla tutela dei regimi proprietari⁶⁷. Il fondamento soprannaturale del diritto neo-liberista viene pertanto a coincidere con quella che è stata definita come una vera e propria "teologia economica"⁶⁸. Tutto ciò risulta supportato dal riferimento ideologico (più in teoria che in pratica, come si vedrà a breve) ad un reggimento politico di tipo democratico-rappresentativo⁶⁹.

I vettori pratici della diffusione sono stati discussi a più riprese e in altre sedi ed è quindi qui sufficiente solo menzionarne alcuni⁷⁰: la saldatura tra neo-liberismo e diritto internazionale dello sviluppo; la prevalenza del blocco atlantico nella (prima) guerra fredda con conseguente assunzione di quello neo-liberale ad unico modello imperiale fattibile per essere trapiantato nei paesi in via di sviluppo; la diffusione di standard industriali e commerciali da parte di imprese multinazionali statunitensi e inglesi. La conseguenza più vistosa di queste dinamiche è la presenza, oggi, di paradigmi neo-liberali di *common law* nel diritto privato, commerciale, societario e dell'economia di ordinamenti dal substrato politico, culturale ed economico molto differenziato⁷¹.

Peraltro, è appena il caso di notare che l'attitudine imperiale del diritto statunitense abbia funzionato molto bene nella sua espressione privatistico-commercialistica. Non altrettanto bene ha funzionato (o non ha voluto funzionare, direbbero i critici) con riferimento alla sua espressione pubblicistica, ovvero la democrazia liberale e la dimensione eminentemente costituzionale (e non economica) della *rule of law*. Sono questi paradigmi istituzionali rimasti confinati ad un novero relativamente ristretto di paesi del mondo, mentre il *common law* in materia commerciale è oggi applicato anche nelle Zone Economiche Speciali del Golfo Persico e dell'Asia centrale, ed è allo stesso modo insegnato, contribuendo a formare generazioni di operatori del diritto⁷².

⁶⁶ M. Bussani, *op. cit.*; A. Somma, *Tanto per cambiare... Mutazione del diritto e mondializzazione nella riflessione comparatistica*, in *Politica del diritto*, 1, 2005, 105-134.

⁶⁷ V. sul punto J. Whyte, *The Morals of the Market. Human Rights and the Rise of Neoliberalism*, Verso Books, Londra-New York, 2019.

⁶⁸ G. Preterossi, *op. cit.*

⁶⁹ D.S. Grewal, J. Purdy, *op. cit.*

⁷⁰ Sul punto v. *ex multis*, M. Siems, *op. cit.*, 349 ss.; A. Somma, *Introduzione al diritto comparato*, cit.

⁷¹ F. Viglione, *op. cit.*; A. Procida Mirabelli di Lauro, *op. cit.*

⁷² N. Alreshaid, *Special Economic Zones to Facilitate Trade and Investment Opportunities*, in *Indonesian Journal of International and Comparative Law*, 9, 2022, 43-98; I. Bantekas, *Transplanting English Law in Special Economic Zones in Asia: Law As Commodity*, in *Asian Journal of Comparative Law*, 17, 2022, 305-322; A.S. King, P.K. Bookman, *Traveling Judges*, in *The American Journal of International Law*, 116, 2022, 477-533. Appare peraltro molto interessante notare come spesso il trapianto avvenga sul piano puramente relazionale, attraverso la composizione di personale giudiziario nelle corti di queste aree speciali proveniente da paesi di *common law* o comunque specificamente formato su studi di *common law*.

Lo *jus civile* romano ed il *business law* americano sono oggi le principali (e forse uniche) forme di imperialismo giuridico geografico-spaziale osservabili. Entrambe si connettono ad omologhe forme politiche (l'una storica, l'altra attuale) ed entrambe denotano tutt'ora capacità espansive notevoli. Come anticipato, corpi politici che, sul piano delle relazioni internazionali, evocano volontà di espansione della propria influenza anche in opposizione all'imperialismo statunitense, sembrano mancare ad oggi della possibilità e forse persino della volontà di far corrispondere alle proprie pulsioni egemoniche politiche delle pulsioni giuridiche di diffusione dei propri modelli di *governance*. Consessi politici alternativi al G7, come quello dei paesi BRICS ad esempio, non possono assolutamente dirsi uniformi nell'ispirarsi a criteri di *governance* coerenti ed identificabili con una forma politica/statuale definita⁷³.

L'unica possibile sfida all'egemonia del *business law* neo-liberale pare, *in nuce*, giungere dalle strategie di cooperazione internazionale a matrice cinese, tra cui, su tutte, la c.d. Nuova Via della Seta (一带一路 - *yi dai yi lu*). L'apparato giuridico di tali strategie si fonda, in estrema sintesi, sulla combinazione di fonti di *soft law* (MOUs, Piani e accordi di cooperazione, documenti di *policy*, etc.), di accordi bilaterali sottoforma di trattati e di accordi di partenariato, generalmente tra imprese cinesi e governi dei paesi partner⁷⁴. Nella pratica, si è osservato come l'intensificarsi delle relazioni commerciali foraggiate da investimenti cinesi possa comportare la graduale diffusione di paradigmi comportamentali di *business* ispirati a standard cinesi, favoriti anche dalla presenza di numerosi scambi culturali ed universitari, per i quali funzionari e studenti dei paesi partner studiano il diritto nelle università cinesi⁷⁵. Ad ulteriore supporto di questi fenomeni, l'istituzione di apposite corti per le dispute commerciali internazionali da parte della Cina manifesta la volontà di rendere la Cina stessa foro appetibile per i contratti commerciali stipulati dalle imprese coinvolte nei progetti di cooperazione⁷⁶. Viene così lanciata una sfida diretta ad uno dei cardini dell'imperialismo del *business law* neo-liberale, ovvero la prevalenza dei fori inglesi ed americani nelle clausole sulla giurisdizione contenute nei contratti commerciali.

Non vi sono ancora abbastanza elementi per poter affermare che queste dinamiche, osservabili solo a livello embrionale, comporteranno la rinascita di un'attitudine imperiale del

⁷³ L. Scaffardi, *op. cit.*; S. Mancuso, M. Bussani, *Principles of BRICS Contract Law*, Springer, Cham, 2022; I. Castellucci, *Il diritto nel mondo dei molti imperi*, cit.; N. Duggan et al., *Introduction: The BRICS, Global Governance, and Challenges for South-South Cooperation in a Post-Western World*, in *International Political Science Review*, 43, 2022, 469-480.

⁷⁴ G. Martinico, X. Wu (a cura di), *op. cit.*; H. Wang, *China's Approach to the Belt and Road Initiative: Scope, Character and Sustainability*, in *Journal of International Economic Law*, 22, 2019, 29-55; H. Wang, *The Belt and Road Initiative Agreements: Characteristics, Rationale, and Challenges*, in *World Trade Review*, 20, 2021, 282-305; Wang Libing, Deng Xiaoting, “一带一路”基础设施建设中的国际软法之治 (*Soft law internazionale e governance nella costruzione delle infrastrutture della “Belt & Road”*), *Jiangsu daxue xuebao*, 1, 2023, 59 ss.

⁷⁵ S. Seppänen, *op. cit.*; E. Ziso, *op. cit.*

⁷⁶ W. Cai, A. Godwin, *Challenges and Opportunities for the China International Commercial Court*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 68, 2019, 869-902; Joint Research Group of the Ningbo Maritime Court and the China Maritime Arbitration Commission's Zhejiang Pilot Free Trade Zone Arbitration Center, “一带一路”背景下国际海事争议解决机制实证研究 (*Ricerca empirica sui meccanismi di risoluzione delle dispute marittime internazionali nel contesto della “Belt & Road”*), in *renmin sifa*, 28, 2022, 46 ss.

diritto cinese⁷⁷. Peraltro, la stessa filosofia di cooperazione cinese si fonda, perlomeno a livello declamatorio, sulla rinuncia ad imporre valori e paradigmi asseritamente universali e sul rispetto delle opzioni politiche e di sviluppo scelte da ciascuno dei paesi partner⁷⁸. A livello simbolico, ma anche culturale, questo connotato, unito alla tanto sbandierata “specialità” delle caratteristiche cinesi del proprio modello di sviluppo, rappresenta un potenziale freno alla conformazione imperialista, in senso spaziale, del diritto cinese contemporaneo.

IV. IL DIRITTO E GLI IMPERI NELLA TEMPORALITÀ

La dinamica spaziale è sicuramente la più immediata sulla quale ipotizzare e ricostruire proiezioni imperiali di un dato ordine giuridico. Del resto, ciò si conforma alla dimensione eminentemente geografica della metodologia comparata o, perlomeno, di quella odierna. Tanto il fascino, ora un po' spento, verso i movimenti di unificazione ed uniformazione del diritto quanto l'individuazione, questa in ascesa, delle differenze più o meno radicali fra sistemi sottesi alle culture giuridiche più disparate, denotano ragionamenti anzitutto spaziali⁷⁹. Qui, pure la storia, dimensione scientifica cardine della comparazione⁸⁰, è in qualche modo funzionale alla mappatura, su basi spaziali, della fisionomia dei diritti esistenti⁸¹.

Solo in tempi relativamente recenti sono stati esplorati analiticamente possibili percorsi alternativi. In particolare, la riflessione sul concetto di “tradizione giuridica” nel senso proposto da P. Glenn⁸², e quindi essenzialmente come di flusso di informazioni - sedimentate, selezionate, scartate - impone da un lato una considerazione trans-sistemica di qualunque concetto giuridico, ma dall'altro ricorda che nella formazione della coscienza giuridica così dell'uomo come delle comunità umane è passaggio critico ed ineludibile il rapporto con il proprio passato⁸³. Un rapporto, quest'ultimo, non meramente recettivo, bensì attivo, giudicante, guidato da precise scelte valoriali che possono assegnare al diritto di un tempo, alternativamente, valore di punto di riferimento positivo, magari in contrapposizione ad un presente disordinato e fallace, oppure valore di arcaismo, arretratezza, di ostacolo da superare⁸⁴.

⁷⁷ Va poi ulteriormente considerato come la pandemia da Covid-19 abbia, per quasi tre anni (dal gennaio 2020 al dicembre 2022) di fatto chiuso la Cina nei confronti del resto del mondo, limitando di molto gli scambi culturali che solo a partire dalla primavera del 2023 sono di fatto ripartiti con una certa regolarità.

⁷⁸ H. Feng, K. He, *China's Institutional Challenges to the International Order*, in *Strategic Studies Quarterly*, 11, 2017, 23-49; A. Fiori, M. Dian (a cura di), *The Chinese Challenge to the Western Order*, FBK Press, Trento, 2014; S. Halper, *The Beijing Consensus*, Basic Books, New York, 2010.

⁷⁹ M. Bussani, M. Infantino, *Introduzione al diritto comparato. Un breviario della globalità*, Mondadori, Milano, 2022.

⁸⁰ R. Sacco, *Introduzione al diritto comparato*, cit.

⁸¹ A tal proposito basti anche ricordare F. Galgano, *Atlante di diritto privato comparato*, Zanichelli, Bologna, 1992; ma anche il *Trattato di diritto pubblico comparato*, diretto da G.F. Ferrari ed edito da Wolters Kluwer, Milano. La dimensione geografica, filtrata dal paradigma nazionale e culturalista, è al centro anche delle riflessioni di P. Legrand, *Negative Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2022.

⁸² *Legal Traditions of the World*, cit.

⁸³ Il tema della costruzione del discorso giuridico a partire dal passato era stato già introdotto, ovviamente, da H.J. Berman, *Law and Revolution. The Formation of the Western Legal Tradition*, Harvard University Press, Cambridge, 1983, 5. V. anche P. Glenn, *Doin' the Transsystemic: Legal Systems and Legal Traditions*, in *McGill Law Journal*, 50, 2005, 865-898; T. Duve, *Legal traditions: A dialogue between comparative law and comparative legal history*, in *Comparative Legal History*, 6, 2018, 15-33.

⁸⁴ H.J. Berman, *op. cit.*, 5. Nel senso invece, di una valutazione positiva e archetipica del passato contrapposta al declino della modernità basti ricordare qui, con riferimento sempre al solo occidentale, A. Herman, *The Idea of Decline in Western History*, Free Press, Londra-New York-Toronto-Sidney-Singapore, 1997.

La tradizione rappresenta quindi un connotato fondamentale di qualsiasi forma politico giuridica. Di conseguenza, viene da dedurre, deve rappresentare un connotato anche delle sue eventuali proiezioni imperiali. E tuttavia, cosa vuol dire che un diritto acquisisca caratura imperiale nell'ambito della temporalità?

Se la tradizione implica la selezione di informazioni unita al ricordo più la valutazione critica sul percorso storico incrementale delle informazioni stesse, allora un diritto che sia imperiale nella temporalità deve produrre, attraverso la suddetta valutazione, una coscienza di sé dal tenore diverso e più intenso rispetto a quella delle "altre" culture giuridiche.

In altri termini, la valenza salvifico-escatologica del diritto non dipende qui solo e tanto da attributi funzionali di un dato ordine giuridico (la giustizia, l'efficienza, la libertà, ecc.) ma piuttosto dal suo essere iscritto in una vera e propria mitologia storico-valoriale che fonda l'identità stessa dell'impero di riferimento⁸⁵.

Riprendendo le discussioni già accennate in tema di definizioni del concetto di impero, qui la multiformità (nel senso di diversificazione territoriale, etnica, religiosa, ecc.) dell'architettura imperiale non è elemento connotante⁸⁶: essa può essere qualità originaria oppure posticcia di un diritto imperiale. Ciò che conta, invece, è l'attribuzione al diritto stesso di una capacità narrativa autonoma rispetto alla storia, atta a codificare condotte potenzialmente in grado di trascendere il tempo.

Non necessariamente, invece, devono trascendere lo spazio. L'impero, nella temporalità, non pare affatto orientato all'universale; al contrario, ha ben presente un'idea (magari non condivisa dagli altri) dei propri confini. Ciò che è al di fuori non partecipa della narrativa trascendente, ne è escluso. Il motivo è evidente: circoscrivere il campo di incidenza della propria cultura giuridica consente di evitare (spesso solo a parole, come vedremo a breve) meticciami ed ibridazioni, oltre che di riaffermare con maggior forza, ma in uno spazio limitato, la propria identità giuridica.

Ciò vuol dire che l'impero, nella temporalità, è una forma giuridica essenzialmente tradizionalista, originalista. Non disdegna il cambiamento, certo, e se pure lo disdegnasse non potrebbe evitare la naturale mutevolezza di ogni tradizione. Tale cambiamento, tuttavia, è sempre selezionato e veicolato in funzione del rispetto della tradizione, di una ipotetica *voluntas* di antichi padri capaci di fornire la fibra morale, ancora oggi, di un'intera nazione.

⁸⁵ Su questo punto ritorna utile un'interpretazione critica del pensiero di P. Legrand, *op. cit.*, spec. 270 ss. In effetti, è innegabile che le strutture giuridiche siano il risultato di un processo di acculturazione "locale" che, nelle sue epifanie più radicali, può fondare, con valenza quasi dogmatica, le precomprensioni con le quali il giurista di un determinato paese si pone nei confronti del diritto altrui. Se un'applicazione radicale del principio, così come effettivamente patrocinata dall'A., mina di fatto alla base (ed è questo lo scopo dichiarato) i fondamenti della metodologia comparativa, nondimeno alcune considerazioni possono risultare particolarmente utili proprio ai fini dell'enucleazione della categoria di "impero". La proiezione imperiale identitaria del diritto, a ben vedere, può implicare l'adozione di una *forma mentis* assolutamente radicata con la quale guardare alle esperienze altrui e tendenzialmente immutabile. Lo studioso che proviene da una tradizione "imperiale", insomma, sarà portato a valutare i paradigmi della mutazione giuridica in maniera molto più rigida e meccanica, proprio per la necessità di dover fare i conti con le caratteristiche speciali del suo sistema di valori di partenza. I successivi esempi forniranno qualche delucidazione sul punto.

⁸⁶ P. Richardot, *op. cit.*

Siamo, evidentemente, di fronte a costruzioni mitologiche, ma non per questo meno importanti⁸⁷. In effetti, ciascuna comunità umana pone alla base del proprio vivere civile una piattaforma di valori condivisi che si appellano, in forme diverse, ad esperienze passate⁸⁸. In molte parti del globo, i processi di secolarizzazione e le incidenze del moderno costituzionalismo hanno fatto sì che sovente tali esperienze divenissero ancillari rispetto ai valori che esse stesse sostengono⁸⁹. Così, si tutela il principio democratico in quanto tale, e non solo perchè espressione di una realtà nazionale definita. Negli ultimi decenni, i processi di transnazionalizzazione (perlomeno in occidente) della tutela dei diritti umani, magari veicolati dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo e dal diritto internazionale, hanno rafforzato questa visione⁹⁰.

Negli imperi giuridici, si può sostenere, i rapporti di forza sono parzialmente capovolti. È proprio l'aderenza ad una tradizione che giustifica la protezione di determinati valori, in quanto parte della narrativa - asseritamente immutabile - che il diritto impone a sé e ai consociati.

Se queste sono le coordinate entro cui individuare gli imperi del diritto secondo una prospettiva eminentemente temporale, quali realtà possono essere isolate al mondo d'oggi? Proponiamone brevemente alcune.

A. CINA

Fino a pochi anni fa, sarebbe parso quasi ironico associare alla Cina Popolare l'immagine di un diritto imperiale e tradizionalista⁹¹. In effetti, le trasformazioni dell'economia cinese restituivano l'idea vivida di un diritto campione di adattabilità, di ibridazione, di ricezione, di continua trasformazione⁹².

Al di là del mutato sentire dei tempi e delle relazioni internazionali, vi sono perlomeno due giganteschi fattori che spingono invece per qualificare il diritto cinese dell'oggi come espressione di una forma giuridica imperiale.

⁸⁷ Del resto, quanto le mitologie contano lo ha insegnato P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità*, Giuffrè, Milano, 2007.

⁸⁸ R. Sacco, *Antropologia giuridica*, cit.

⁸⁹ *Ibid.* L'A. sottolinea, ad esempio, come il fondamento soprannaturale degli antichi imperi e reggimenti politici si sia gradualmente trasformato in quelle piattaforme di valori alla base dei patti sociali che reggono le società democratiche e repubblicane.

⁹⁰ G. Ulfstein, *Transnational constitutional aspects of the European Court of Human Rights*, in *Global Constitutionalism*, 10, 2021, 151-174.

⁹¹ Pur con l'assunzione di notevoli postulati errati, invece, avrebbero ben accolto, forse, una tale connotazione le classificazioni del primo novecento sino a quella di David del 1964. Del resto, l'immagine del diritto cinese restituita dai primi studi comprensivi, specie ad opera di autori francesi, era decisamente ancestrale. V. al riguardo J. Escarra, *Le droit chinois*, Henry Vetch, Pechino, 1936; M. Granet, *La pensée chinoise*, Editions Albin Michel, Parigi, 1968 (1 ed. 1934); Id., *La civilisation chinoise*, Editions Albin Michel, Parigi, 1968 (1 ed. 1929).

⁹² V. I. Castellucci, *Rule of Law and Legal Complexity*, cit., che introduce la nozione di *variable geometries* per descrivere l'adattabilità del diritto cinese. V. anche Zhu Singwen, Han Dayuan, *Research Report on the Socialist Legal System with Chinese Characteristics*, Enrich Professional Publishing, Singapore, 2014; R. Cavalieri, *Tendenze del diritto commerciale cinese dopo Tiananmen*, in *Mondo Cinese*, 153, 2014, 174-192; G. Ajani, A. Serafino, M. Timoteo, *Diritto dell'Asia orientale*, Utet, Torino, 2007; B. Naughton, *Is China Socialist?*, in *The Journal of Economic Perspectives*, 31, 2017, 3-24; Id., *Growing Out of the Plan. Chinese economic reform 1978-1993*, Cambridge University Press, Cambridge, 1995.

In primo luogo, anche solo poche nozioni di storia del pensiero cinese insegnano come, nell'arco della sua plurimillennaria storia, i temi ed i problemi della *governance* abbiano dimostrato una continuità ed una ripetitività ragguardevole. La sola dialettica, nell'arco degli ultimi settant'anni, fra modelli di governo concilianti - attenti ad un utilizzo strumentale e funzionale della regola giuridica con priorità di armonia nelle relazioni sociali - e modelli ideologicamente assertivi - centralizzanti, *sponsor* di una concezione autoritaria della *rule of law* - riproduce, *mutatis mutandis*, la *summa divisio* fra approcci confuciani e legisti al governo del paese⁹³. Del resto, come si è visto, la stessa tradizione giuridica confuciana è stata incorporata dal pensiero giuridico socialista cinese, il quale ne ha estrapolato alcuni paradigmi per farli propri ed implementarli nei propri processi decisionali, ma anche nella propria concezione dei rapporti di diritto economico⁹⁴.

L'identità giuridica cinese, con tutte le sue divaricazioni interne, è quindi un prodotto di lunghissima durata. Politicamente, si associa all'idea di impero, e quindi di un governo di tipo burocratico⁹⁵. Etnicamente, è anzitutto espressione dell'etnia Han, la dominante nel paese, ma i processi storici degli ultimi secoli hanno gradualmente espanso la portata ideale dell'impero cinese fino a farle abbracciare etnie molto diverse, sebbene i modelli culturali di riferimento imposti ai non-Han siano essenzialmente gli stessi⁹⁶. Socialmente, si basa su una visione fortemente gerarchizzata della società e sulla costante tensione fra potere centrale e corpi intermedi - dalla famiglia all'associazione commerciale/industriale al governo locale ecc.⁹⁷ Si evincono poi connotati specifici dell'esercizio del potere amministrativo come ad esempio una legittimità del potere basata sulla *performance* effettiva, che in passato ha fatto da sfondo all'istituto degli esami imperiali di ammissione per i mandarini ed oggi continua a riverberarsi nell'attenzione riservata dal diritto cinese al problema della supervisione⁹⁸.

⁹³ Si perdoni la semplificazione. Siamo ovviamente coscienti che non si può paragonare *in toto* l'approccio alla *governance* di Mao Zedong o Xi Jinping agli stilemi del pensiero legista, così come sarebbe scorretto ascrivere Deng Xiaoping o Hu Jintao a concezioni confuciane del potere. Ciò che si vuole mettere in evidenza è, invero, la costante tensione tra due momenti, due linee di pensiero che molto spesso si sovrappongono e si combattono anche in seno ad una medesima esperienza storica di governo. Sulla continuità di alcuni temi e problemi di governo in Cina v. Zhou Li-An, *Incentives and Governance: China's Local Governments*, Gale, Singapore, 2010; I. Castellucci, *Homo oeconomicus sinicus. Frammenti di un'antropologia diacronica del businessman cinese*, in Id. (a cura di), *Saggi di diritto economico e commerciale cinese*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2019, 5-32; A. Cheng, *Storia del pensiero cinese*, Einaudi, Torino, 2000. Sulle differenze fra pensiero confuciano e legista e i loro sviluppi storici v. A. Cheng, *op. cit.*; Tung-Tsu Ch'ü, *Law and Society in Traditional China*, Mouton & Co., Parigi, 1961; R. Cavalieri, *La legge e il rito. Lineamenti di storia del diritto cinese*, Franco Angeli, Milano, 1999; Yu Ronggen, 超越儒法之争 (Oltre la controversia fra Confucianesimo e Legismo), in *Fazhi yanjiu*, 5, 2018, 3-13.

⁹⁴ P. Glenn, *Legal Traditions of the World*, cit.; I. Castellucci, *Homo oeconomicus sinicus*, cit.; G. Sabatino, *I paradigmi giuridici*, cit., spec. 223 ss.; Peng He, *Chinese Lawmaking: From Non-communicative to Communicative*, Springer, Cham, 2014.

⁹⁵ R. Cavalieri, *La legge e il rito*, cit.; M. Granet, *La civilisation chinoise*, cit.; Zhang Yongle, 旧邦新造 (La ricostruzione di un vecchio Stato), Peking University Press, Pechino, 2011.

⁹⁶ Zhang Yongle, *op. cit.*, 16 ss.; G. Zhao, *Reinventing China: Imperial Qing Ideology and the Rise of Modern Chinese National Identity in the Early Twentieth Century*, in *Modern China*, 32, 2006, 3-30.

⁹⁷ Sul punto, la letteratura è vastissima. A mero titolo di esempio, si richiamano Zhou Li-An, *op. cit.*; G. Ajani, A. Serafino, M. Timoteo, *op. cit.*; Tung-Tsu Ch'ü, *op. cit.*; X. Fei, *From the soil. The foundations of Chinese society*, University of California Press, Berkeley-Los Angeles-Londra, 1992; P.S. Sangren, *Traditional Chinese Corporations: Beyond Kinship*, in *The Journal of Asian Studies*, 43, 1984, 391-415; T. Ruskola, *Conceptualizing Corporations and Kinship*, cit.

⁹⁸ B.A. Elman, *Political, Social, and Cultural Reproduction via Civil Service Examinations in Late Imperial China*, in *The Journal of Asian Studies*, 50, 1991, 7-28; H. De Weerd, *Changing Minds through Examinations: Examination Critics in*

Su queste caratteristiche, e questo è il secondo elemento di rilievo, è intervenuta negli ultimi dieci anni una crescente spinta verso l'imposizione di paradigmi etico-morali codificati giuridicamente ed idealmente connessi ad una mitologica formulazione della cultura tradizionale cinese. Si tratta, è ovvio, di un'operazione funzionale al potere del Partito Comunista Cinese, che seleziona, tra i valori tradizionali, quelli ritenuti fruibili per la *governance* del presente, le reinterpretava ed infine li diffonde, tanto sul piano puramente pedagogico quanto su quello eminentemente giuridico⁹⁹.

È questa la tanto discussa quanto ineffabile combinazione tra *rule of law* e *rule of virtue* che ha vissuto una decisa accelerazione sotto l'attuale *leadership* politica¹⁰⁰.

Di che valori stiamo parlando?

Anzitutto, valori filosofico-morali tradizionalmente associati alla cultura cinese classica, come l'armonia (和谐 - *hexie*), l'onestà/correttezza (诚信 - *chengxin*), l'amicizia/amichevolezza (友善 - *youshan*). Sono tutti concetti traposti nei Valori Fondamentali del Socialismo (社会主义核心价值观 - *shehuizhuyi hexin jiazhi guan*), richiamati all'Art. 1 del Codice Civile della Repubblica Popolare Cinese¹⁰¹. Non si tratta di mere clausole di stile. Certo, la loro incidenza pratica è soprattutto pedagogica e programmatica¹⁰², ma esse possono altresì fungere da filtri interpretativi a supporto dell'applicazione di una determinata regola, oppure possono essere

Late Imperial China, in *Journal of the American Oriental Society*, 126, 2006, 367-377; Ai Yongming, 中国古代监察与司法的关系 (*La relazione tra il diritto giudiziario e la supervisione nella Cina antica*), in *fazhi yanjiu*, 5, 2018, 14-23; Zhang Jie, 《监察法》适用中的重要问题 (*Questioni importanti nell'applicazione della Legge sulla supervisione*), in *faxue*, 6, 2018, 116-124; Liu Xiaomei, 人大制度下的国家监督体制与监察机制 (*Sistema e meccanismi di supervisione statale nel contesto del sistema dei Congressi del Popolo*), in *Tribune of Political Science and Law*, 36, 2018, 14 ss.; Jiang Guohua, 中国监察法学 (*Diritto della supervisione cinese*), *zhongguo zhengfa daxue chubanshe*, Pechino, 2018; Huang Meiling, 监察模式及其权力本质的历史解释 (*Interpretazione storica dell'essenza del modello di supervisione e del relativo potere*), in *Peking University Law Journal*, 31, 2019, 984-1003.

⁹⁹ G. Santoni, *La risoluzione storica del partito comunista cinese*, in *ApertaContrada*, 10 gennaio 2022; G. Sabatino, *Comparare (con) la Cina. Prospettive e spunti a partire dalla nuova Risoluzione storica del Partito Comunista Cinese*, in *Nomos*, 2, 2022. Sulla continuità storica tra passato e presente e sul suo utilizzo politico, finanche a costo di forzature, v. T.H. Barrett, *Chinese History as a Constructed Continuity: The Work of Rao Zongyi*, in P. Lambert, B. Weiler (a cura di), *How the Past was Used: Historical cultures, c. 750-2000*, *Proceedings of the British Academy*, Londra, 2017, online edition, British Academy Scholarship Online, 18 Jan. 2018 (ultimo accesso: 14 settembre 2023); X. Yong, *China's Road in the Light of Historical Continuity*, in H. Men (a cura di), *On China's Road*, Palgrave Macmillan, Singapore, 2020.

¹⁰⁰ Wu Guopin, Zhang Shutong, 习近平以德治国与依法治国思想相结合之实施路径研究 (*Ricerca sul cammino dell'implementazione del pensiero di Xi Jinping sulla combinazione tra governo secondo il diritto e governo secondo la virtù*), in *haixia faxue*, 2, 2020, 27 ss.

¹⁰¹ Li Hong, 社会主义核心价值观融入民法典的理论意蕴 (*Le implicazioni teoriche dell'integrazione dei valori fondamentali del socialismo nel codice civile*) in *Journal of Henan Normal University (Philosophy and Social Sciences)*, 45, 2018, 65-70; Li Zequan, 社会主义核心价值观融入法规的基本形式 (*La forma basilare dell'integrazione dei valori fondamentali del socialismo nelle regole giuridiche*), in *Zhejiang Academic Journal*, 2018, 38-44.

¹⁰² Sul valore pedagogico del diritto in Cina v. I. Castellucci, *Rule of Law and Legal Complexity*, cit.

utilizzate dal giudice come criterio generalissimo di apprezzabilità di una condotta. La casistica offre importanti riscontri a tal riguardo¹⁰³.

Sempre all'interno del codice, un'ulteriore clausola morale è rappresentata dal noto Art. 9, o Principio Verde (绿色原则 - *lǜsè yuánzè*) che impone ai soggetti di diritto civile la considerazione del risparmio delle risorse e della protezione dell'ambiente ecologico. Anche in questo caso, una giurisprudenza relativamente ricca ha utilizzato la norma come criterio interpretativo e pedagogico¹⁰⁴.

Le norme del codice includono, ovviamente, riferimenti alla buona fede, la cui interpretazione deve tenere conto dell'attitudine oggettiva che la cultura giuridica asiatica ha voluto dare a questo principio proprio in funzione del riequilibrio “armonico” delle relazioni negoziali¹⁰⁵. Oggi, tuttavia, lo spettro di clausole morali del diritto cinese esonda dall'ambito del codice ed, investe, ad esempio, i criteri di funzionamento della Legge sulla supervisione. Sulla base delle norme di quest'ultima le autorità competenti vagliano il comportamento dei pubblici ufficiali ma anche di tutti coloro che si trovano ad esercitare affari di pubblico rilievo non solo sulla base delle norme ma anche sulla base della morale (道德 - *daode*) dei comportamenti, una morale ovviamente interpretata sulla base dell'ideologia del Partito Comunista al Potere ma, di nuovo, legittimata anche alla luce di un suo collegamento con asserite virtù ancestrali della nazione cinese¹⁰⁶.

Ciascuno dei riferimenti richiamati riflette, a ben vedere, un complesso morale che da un lato vuole codificare degli standard di condotta percepiti come autoctoni, legittimati dalla loro accettazione da parte dell'ideologia dominante ma comunque connessi alle epopee del pensiero cinese imperiale e persino pre-imperiale; dall'altro lato, l'intenzione è di enfatizzare l'opposizione di tal complesso a criteri percepiti invece come stranieri o, peggio, “occidentali”¹⁰⁷. Qui, la dicotomia di base è fra l'individualismo (个人主义 - *gerenzhuyi*) del diritto liberal-democratico ed il collettivismo (集体主义 - *jiti zhuyi*) dello spirito cinese¹⁰⁸.

¹⁰³ Cfr. Corte del Popolo del Distretto di Laoshan, Città di Rizhao, Provincia dello Shandong, 5 maggio 2015, decisione no. 169/2015; Corte del Popolo del Distretto di Zhaoling, Città di Luohe, Provincia dello Henan, 28 novembre 2018, decisione no. 2553/2018; Corte del Popolo del Distretto di Zhen'An, Dandong, Provincia di Liaoning, 31 maggio 2021, no. 504/2021.

¹⁰⁴ Per tutti i riferimenti giurisprudenziali e bibliografici v. G. Sabatino, *Environmental sustainability and civil law in the “new era” of Chinese legal culture. The “green clauses” of the Chinese Civil Code*, in S. Lanni (a cura di), *Sostenibilità globale e culture giuridiche comparate. Atti del Convegno SIRD – Milano, 22 aprile 2022*, Giappichelli, Torino, 2022, 157-170.

¹⁰⁵ M. Timoteo, *Il contratto in Cina e Giappone*, cit.; I. Castellucci, *Rule of Law and Legal Complexity*, cit.

¹⁰⁶ G. Sabatino, *Comparare (con) la Cina*, cit.

¹⁰⁷ K. Chi-Kin Cheung, *Away from socialism, towards Chinese characteristics: Confucianism and the futures of Chinese nationalism*, in *China Information*, 26, 2012, 205-218.

¹⁰⁸ Cfr. le già richiamate Opinioni del Comitato Centrale del Partito Comunista Cinese e del Consiglio di Stato sul Rafforzamento dell'Educazione Giuridica e della Ricerca sulla Teoria del Diritto nella Nuova Era, così come la Risoluzione del Comitato Centrale del Partito Comunista Cinese sui Maggiori Traguardi e l'Esperienza Storica del Partito nel Secolo Passato dell'11 novembre 2021 (中共中央关于党的百年奋斗重大成就和历史经验的决议). La contrapposizione concettuale fra i due elementi pare essere un tratto introiettato anche sulla base dell'educazione ricevuta dai giovani funzionari di partito. L'autore del presente contributo ha avuto diretta testimonianza di quanto detto a seguito di una visita compiuta in taluni villaggi della provincia dello Hubei ed

L'individualismo è percepito come polo etico incompatibile con i valori tradizionali della cultura cinese, in cui il senso del vivere umano si esprime soprattutto nelle formazioni sociali cui ciascuno appartiene, e quindi rifiutato. Da questo rifiuto discende anche il rigetto di principi fondamentali del costituzionalismo occidentale come la separazione dei poteri e l'indipendenza della magistratura¹⁰⁹.

Ora, le complessità della *governance* cinese non devono far pensare ad un'applicazione serrata ed indiscriminata di tali principi, quanto piuttosto, lo si ripete, ad una volontà ispiratrice, programmatica, pedagogica. Nondimeno, pare evidente come gli sviluppi tanto ideologici che legislativi degli ultimi anni denotino la volontà del potere politico di inscrivere lo stato cinese in una dimensione prettamente etica, di cui il Partito Comunista si fa rappresentante ma anche e soprattutto in virtù della continuità con i valori del passato.

B. RUSSIA

Similmente che con la Cina, anche riguardo la Russia la storiografia (pure giuridica) ha messo in evidenza i filoni di continuità con gli approcci al governo ereditati dal passato¹¹⁰. In secondo luogo, l'era della *leadership* di Vladimir Putin, anche nei suoi risvolti più estetici o folkloristici (per non parlare dei più drammatici e controversi) sta da tempo comunicando l'idea di un paese non solo orgoglioso delle proprie radici, ma anche alla continua ricerca e valorizzazione di esse¹¹¹.

La dottrina dello stato russo prende forma già con la definizione politica della Moscovia attorno ad un'idea non solo autocratica ma paternalistica del potere, con alla base una fortissima legittimazione soprannaturale del sovrano confermata dal clero ortodosso¹¹². Al di sotto, nella piramide sociale, gruppi generalmente oligarchici e/o riuniti attorno a formazioni sociali tenute insieme da legami di onore tutelati dal diritto stesso¹¹³. Sono queste oligarchie, a stretto contatto con il potere, a controllare i vettori dello sviluppo economico e di seguito industriale.

La parentesi socialista, se si esclude una primissima fase di esaltazione rivoluzionaria, non ha mai del tutto cancellato questi stilemi di *governance*, ha anzi tentato di sovrapporvisi e di ricavare, negli interstizi gerarchici lasciati liberi dalla vecchia classe dirigente decaduta, gli

in particolare nel villaggio di Tuoxi (拖溪). In occasione di una breve discussione con un giovane allievo funzionario originario del villaggio, a fronte di alcune domande attinenti al ruolo della comunità e degli anziani nella gestione dei problemi comuni, egli ha esordito, nella propria risposta, ricordando anzitutto che, a differenza dell'individualismo occidentale, la cultura del governo cinese è eminentemente comunitaria.

¹⁰⁹ Cfr. Opinioni del Comitato Centrale del Partito Comunista Cinese e del Consiglio di Stato sul Rafforzamento dell'Educazione Giuridica e della Ricerca sulla Teoria del Diritto nella Nuova Era, spec. il punto 5.

¹¹⁰ A. Ostroukh, *Russian Society and its Civil Codes: A Long Way to Civilian Civil Law*, in *Journal of Civil Law Studies*, 6, 2013, 373-400; S. Schipani, *Le vie dei codici civili*, cit.; B. Grancelli, *Le relazioni industriali di tipo sovietico*, Franco Angeli, Milano, 1986; J.W. Hahn, *Continuity and Change in Russian Political Culture*, in *British Journal of Political Science*, 21, 1991, 393-421.

¹¹¹ A. Salomoni, *Teorie della sovranità nell'età di Putin*, in DPCE Online, 3, 2020, 3983-3998.

¹¹² *Ibid.*; Yang Changyu, 从“宗法—专制”到“威权—法制”：当代俄罗斯法治文化模式的实践转向 (*Dall'autocrazia paternalistica allo stato di diritto autoritario: i cambiamenti nella pratica del modello culturale di stato di diritto nella Russia contemporanea*), in *xueshu jiaoliu*, 12, 2015, 73 ss. Lo stesso R. Sacco in *Antropologia giuridica*, identifica la Russia (zarista) quale impero e ne discute le basi di legittimazione soprannaturale.

¹¹³ N. Shields Kollman, *By Honor Bound: State and Society in Early Modern Russia*, Cornell University Press, Ithaca, 1999.

spazi necessari a garantire la disciplina di partito e il funzionamento dei meccanismi verticali della pianificazione totale (dal periodo staliniano in poi), insieme, peraltro, ad un costante certo grado di tolleranza per l'esistenza di strutture parallele, anche qui fondate su gruppi di potere, che alimentavano i rapporti tra le imprese e gli scambi commerciali “all'ombra dei piani”¹¹⁴.

Le tentate di riforme di Gorbachev e, poi, gli anni della presidenza Eltsin se da un lato hanno smantellato il diritto economico socialista dall'altro hanno riconfermato le tendenze di un costituzionalismo autocratico, nella fattispecie imperniato su di un semipresidenzialismo decisamente sbilanciato verso la presidenza¹¹⁵. L'era Putin, attraverso diversi *round* di riforme costituzionali, ha ulteriormente accentuato questo tratto¹¹⁶.

Come è stato giustamente sottolineato da alcuni autori, tuttavia, lo stato russo degli ultimi anni non ha semplicemente rafforzato i propri connotati autocratici, ma ha gradualmente fuso le attitudini paternaliste della propria tradizione giuridica con una rinnovata enfasi sul ruolo del diritto, e quindi anche sull'utilizzo del diritto per tutelare la tradizione¹¹⁷. Si tratta di uno sviluppo interessante per un paese la cui cultura giuridica è stata, per buona parte della sua storia, portata ad un certo nichilismo o quantomeno alla sfiducia¹¹⁸.

È in tal contesto che si collocano le riflessioni che, anche sull'onda della popolarità di alcuni pensatori radicali come Dugin, politologi e giuristi russi sviluppano non solo sul concetto di tradizione, ma anche sull'accezione di tradizionalismo¹¹⁹. Quest'ultimo è posto in aperta

¹¹⁴ B. Grancelli, *op. cit.*

¹¹⁵ A. Di Gregorio, *Il presidenzialismo in Russia: da un modello ibrido a un sistema apertamente autoritario*, in *DPCE Online*, 1, 2023, 1101-1128; L.A. Way, *The evolution of authoritarian organization in Russia under Yeltsin and Putin*, Kellogg Institute Working Paper no. 352, 2008; D.G. Lewis, *Russia's New Authoritarianism*, Edinburgh University Press, Edimburgo, 2020.

¹¹⁶ *Ibid.*

¹¹⁷ Yang Changyu, *op. cit.* V. anche M.E. Baudoin, *Droit et révolution dans l'espace post-soviétique les lendemains de la révolution par le droit*, in *Siècles*, 23, 2008, 97-115, il quale insiste sull'idea di diritto come forma precipua di legittimazione del potere politico.

¹¹⁸ Yang Changyu, *op. cit.*

¹¹⁹ R.Y. Rakhmatullin, E.R. Semenova, *Традиционализм и либерализм в свете философии права (Tradizionalismo e liberalismo alla luce della filosofia del diritto)*, in *Nauchnyy vestnik Omskoy akademii MVD Rossii*, 1, 2014, 41-44; A.V. Bogdanov, *СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ИНТЕРПРЕТАЦИИ ТРАДИЦИИ И ТРАДИЦИОНАЛИЗМА В ЗАПАДНОЙ И ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ПОЛИТИКО-ФИЛОСОФСКОЙ МЫСЛИ (Analisi comparata dell'interpretazione della tradizione e del tradizionalismo nel pensiero politico-filosofico russo e occidentale)*, in *Istoricheskiye, filosofskkiye, politicheskiye i yuridicheskiye nauki, kul'turologiya i iskusstvovedeniye. Voprosy teorii i praktiki*, 8, 2011, 39-42; V.A. Alexandrovich, *Концепция общественного права российского традиционализма как альтернатива дихотомии права на частное и публичное право (Il concetto di diritto sociale del tradizionalismo russo come alternativa alla dicotomia tra diritto pubblico e diritto privato)*, in *Obschestvo i pravo*, 5, 2012, 51-55. Sul ruolo dei riferimenti al tradizionalismo nel pensiero politico (e di conseguenza giuridico) russo è tuttavia bene fare qualche precisazione, onde evitare fraintendimenti. Vi sono infatti due principali accezioni con cui pare essere impiegato questo concetto. La prima evoca nessi concettuali già richiamati, ossia quelli tra la Russia storica come corpo politico e la chiesa ortodossa, la società russa ed uno spirito di governo orientato ad espressioni paternalistiche e di autoritarismo sociale e così via (sul punto v. V.A. Alexandrovich, *op. cit.*). Una seconda accezione fa invece riferimento a quello che in Europa occidentale è stato definito sia “tradizionalismo” che “perennialismo”, ovvero a quella scuola di pensiero - sovente associata con ambienti politici di estrema destra - che coniugava il rifiuto della modernità quale categoria storico-spirituale con il richiamo a più o meno ambigue figure di umanità “tradizionale”, ricostruite principalmente sulla base di riferimenti mitologici comparativi, dai quali emergerebbero tendenze primigenie comuni associate ad una fibra morale e spirituale ritenuta superiore rispetto a quella dell'uomo moderno, secolarizzato e materialista. Questa medesima contrapposizione tra tradizione e modernità riposa su concezioni del tempo prettamente cicliche, mutate

contrapposizione a quel diritto (anch'esso "imperiale" come visto) del neo-liberismo economico, alle sue pulsioni cosmopolite, alla sua tendenza disgregatrice delle identità¹²⁰. Il tradizionalismo giuridico, nell'accezione russa, pare quindi consistere non in un rifiuto *in toto* del modernismo e dell'innovazione, quanto piuttosto nell'idea che l'innovazione, lungi dall'essere positiva *ex se*, debba essere accolta in quanto compatibile con il substrato politico-culturale della nazione, quest'ultimo concepito come elemento immanente ed immutabile al diritto positivo¹²¹.

In quest'ottica, su un piano più tecnico, alcuni autori hanno salutato positivamente l'introduzione, da parte della riforma costituzionale del 2020, del controllo di costituzionalità *ex ante* delle leggi su richiesta del Presidente della Federazione¹²². In effetti, nella figura del Presidente si combinano le funzioni da una parte di centro propulsivo del potere e dall'altra, appunto, quella di custode di una tradizione culturale, politica e giuridica millenaria, legittimata a partire dal mito della terza Roma, confermata dalla saldatura con le gerarchie del clero ortodosso ed oggi rinnovata espressione dell'essenza stessa della Russia come corpo politico¹²³.

A questa concezione possono essere ascritte le decisive virate dello stato russo verso politiche di identitarismo culturale in materia di diritti LGBT¹²⁴, ma anche la lunga parabola delle

soprattutto dalla cultura tradizionale vedica (ma che trovano conferma anche in autori greci arcaici, come l'Esiodo delle *Opere e i giorni*) secondo cui la storia del mondo consisterebbe nel susseguirsi di "età" secondo una parabola discendente e declinante, ossia con crescente disintegrazione delle virtù spirituali dell'uomo. Ora, questa seconda accezione del concetto di tradizionalismo è stata portata alla ribalta nel dibattito culturale russo soprattutto da A. Dugin (v. a tal proposito M. Laruelle, Александр Дугин (*Aleksandr Dugin*), in *Forum noveyshey vostochnoyevropeyskoy istorii i kul'tury*, 2, 2009, 63-87; Id., *Alexander Dugin and Eurasianism*, in M. Sedgwick (a cura di), *Key Thinkers of the Radical Right: Behind the New Threat to Liberal Democracy*, Oxford University Press, Oxford, 2019, 155-169) ma non si esaurisce in lui. Gli autori russi, e lo stesso Dugin del resto, interpretano il tradizionalismo passando soprattutto per la strada che parte da Rene Guenon (*La crise du monde moderne*, Gallimard, Parigi, 2017 - 1 ed. 1927) e passa per Julius Evola (*Rivolta contro il mondo moderno*, Edizioni mediterranee, Roma, 1969 - 1 ed. 1934). La posizione tradizionalista russa in realtà non prevede un'adesione acritica agli autori appena citati, ma utilizza le loro riflessioni quali premesse per teorizzare la dicotomia (drammatica ed insanabile) fra il neo-liberalismo espressione di una società moralmente decadente ed avviluppata nell'individualismo secolarizzato, e pulsioni politiche contrapposte che vedono nella tradizione (nel caso specifico, la tradizione russa) una barriera a tutela dell'identità umana minacciata dal liberismo cosmopolita. Sul pensiero tradizionalista e sulle specifiche posizioni di Dugin v. anche A. Dugin, *La quarta teoria politica*, Aspis, Milano, 2019; M. Sedgwick, *Against the Modern World: Traditionalism and the Secret Intellectual History of the Twentieth Century*, Oxford University Press, Oxford, 2009. Le medesime impressioni desumibili dall'interpretazione russa del pensiero tradizionalista emergono dall'analisi delle riflessioni sul concetto di sovranità, come ben espresso in A. Salomoni, *op. cit.*

¹²⁰ V.V. Mironov, Традиционализм и трансформация взаимоотношений между национальным и международным правом (*Tradizionalismo e trasformazione delle relazioni tra diritto nazionale e internazionale*), in AA.VV., ТРАДИЦИОНАЛИЗМ В ЭПОХУ РЕВОЛЮЦИЙ: КУЛЬТУРНАЯ ПОЛИТИКА И ЦИВИЛИЗАЦИОННЫЙ ВЫБОР (*Il tradizionalismo nell'epoca delle rivoluzioni: politiche culturali e scelta di civilizzazione*), Institut Naslediya, Mosca, 2017, 15-24.

¹²¹ V.A. Alexandrovich, *op. cit.*; D.G. Lewis, *op. cit.*; S.V. Alexandrovich, Правовой традиционализм и правовое новаторство: найти разумный компромисс (*Tradizionalismo giuridico e innovazione giuridica: trovare un compromesso ragionevole*), in *Yuridicheskaya tekhnika*, 15, 2021, 432-436.

¹²² S.V. Alexandrovich, *op. cit.* Peraltro, altri autori non russi hanno invece messo in evidenza come proprio questa riforma rappresenta l'attribuzione di un ulteriore potere al Presidente della Federazione, con conseguente irrobustimento della connotazione apertamente autoritaria del sistema di diritto costituzionale (v. A. Di Gregorio, *op. cit.*).

¹²³ A. Di Gregorio, *op. cit.*; Yang Changyu, *op. cit.*; D.G. Lewis, *op. cit.*

¹²⁴ J. De Kerf, *Anti-Gay Propaganda Laws: Time for the European Court of Human Rights to Overcome Her Fear of Commitment*, in *DiGeSt. Journal of Diversity and Gender Studies*, 4, 2017, 35-48; D.G. Lewis, *op. cit.*

controversie tra giustizia russa (anche giustizia costituzionale) e Corte Europea dei Diritti dell’Uomo. Tali controversie si sono estrinsecate dal punto di vista tecnico nell’affermazione, da parte della Corte Costituzionale russa, della prevalenza del dettato costituzionale nazionale sulle disposizioni confliggenti della CEDU così come sulle decisioni della Corte EDU¹²⁵; dal punto di vista valoriale, tuttavia, esse hanno fatto leva non solo su divergenti concezioni della sovranità ma anche su differenti approcci valoriali alla tutela dei diritti dell’uomo, che il diritto russo riconnette non solo ad una propria dottrina di *governance* ma anche ad un apparato culturale divergente da quello (neo-liberale) sotteso alla giurisprudenza della Corte EDU¹²⁶. Infine, nel marzo 2022, la Federazione Russa ha abbandonato il Consiglio d’Europa, a seguito del mutato quadro internazionale successivo all’invasione dell’Ucraina.

Da ultimo, pare importante notare l’accresciuta importanza dei formanti declamatori nel diritto russo degli ultimi anni¹²⁷. Non solo nei discorsi ufficiali o nell’incorporazione in decreti presidenziali di visioni programmatiche come i piani di sviluppi a medio-lungo termine¹²⁸, ma anche nel testo costituzionale così come recentemente riformato emerge una forte attenzione alla formulazione di richiami storico-culturali alla civiltà russa ed alle sue mitologie, fra cui la Grande Guerra Patriottica contro l’invasione nazista del 1941¹²⁹.

Presi singolarmente, taluno di questi formanti declamatori non stupirebbe, e del resto non è infrequente che le costituzioni si appellino a momenti iconici del passato di una nazione o a valori considerati propri dal popolo a cui la costituzione si riferisce. Nel caso russo, tuttavia, la messa a sistema di queste novità costituzionali con le considerazioni dottrinali, gli equilibri istituzionali e la tradizione storica, giustifica una fisionomia giuridica incentrata sull’attribuzione di un carattere distintivo alla propria teoria dello stato e del diritto alla luce di una asserita specialità e singolarità sul piano storico¹³⁰.

Non si tratta della mera riproposizione di uno scontro fra tradizionalisti (o meglio, slavofili) e modernisti¹³¹, quanto piuttosto, come in Cina, dell’incorporazione dell’idea stessa di cambiamento nel solco di una *rule of law* ricalcata appositamente su una narrativa storico-identitaria patrocinata dal potere¹³². È questa narrativa che, dalla prospettiva del nuovo diritto

¹²⁵ I. Marchuk, M. Aksenova, *The Tale of Yukos and of the Russian Constitutional Court’s Rebellion against the European Court of Human Rights*, in *Osservatorio Costituzionale*, 1, 2017.

¹²⁶ S. Gianello, *La complessa relazione tra la Federazione Russa e la CEDU alla luce della riforma costituzionale del 2020*, in *DPCE Online*, 1, 2021, 1635-1672; J. Kahn, *The Relationship between the European Court of Human Rights and the Constitutional Court of the Russian Federation: Conflicting Conceptions of Sovereignty in Strasbourg and St Petersburg*, in *The European Journal of International Law*, 30, 2019, 933-959; Liu Qiucen, 俄罗斯现代人权法律保护制度与发展趋势探析 (*Sistema di protezione giuridica e trend di sviluppo dei diritti umani nella Russia contemporanea*), in *Aomen faxue*, 2, 2020, 338 ss. Peraltro, è appena il caso di notare come quest’ultimo A., cinese, concluda la propria riflessione accogliendo una sostanziale analogia fra i problemi fronteggiati dal diritto russo nel ritagliarsi una posizione identitaria anche con riferimento alla nozione e alla protezione dei diritti ed i problemi che, per i medesimi profili, interessano il diritto cinese.

¹²⁷ Sulla nozione di formante declamatorio v. R. Sacco, *Introduzione al diritto comparato*, cit., 60.

¹²⁸ G. Sabatino, *I paradigmi giuridici*, cit., 184 ss.

¹²⁹ J. Sadowski, *Amendments of 2020 to the Russian Constitution as an Update to Its Symbolic and Identity Programme*, in *International Journal of Semiotics of Law*, 35, 2022, 723-736.

¹³⁰ Yang Changyu, *op. cit.*

¹³¹ Sul punto v. Wang Zhihua, Liu Tianlai, 俄罗斯国家与法理论的历史传统 (*Tradizione storica della teoria dello stato e del diritto russo*), in *Qiushi xuekan*, 5, 2017, 1 ss.

¹³² Yang Changyu, *op. cit.*

imperiale russo, garantisce non solo l'equilibrio fra le composite forze della nazione, ma anche la sua capacità di sopravvivere stabilmente nel corso del tempo.

C. STATI UNITI

Riproporre gli Stati Uniti come esempio di diritto imperiale non solo nello spazio ma anche nel tempo potrebbe far storcere il naso. Nessuna altra entità statale è stata associata all'idea di progresso, crescita, innovazione, cambiamento e dibattito come quella statunitense. Tutti concetti, questi ultimi, apparentemente lontani dal tradizionalismo che abbiamo associato a questa seconda manifestazione del diritto imperiale.

Vediamo quindi di precisare qualche elemento.

Lo spirito del diritto americano - oramai anche nelle sue espressioni privatistiche - è condensato da un testo costituzionale (scritto) fra i più arcaici al mondo. Considerando anche il modesto numero di emendamenti in rapporto alla durata della vita della costituzione, si può persino affermare che non esista, di fatto, altro paese in cui la distanza - storica, ma soprattutto sociale e culturale - tra l'epoca in cui fu posta la costituzione e l'attualità sia così ampia¹³³.

La staticità della costituzione americana è un dato di fatto accolto dalla rispettiva comunità scientifica, che di tanto in tanto torna a discuterne, specie sull'onda di prese di posizioni critiche¹³⁴. Peraltro, uno sguardo d'insieme agli studi che, da molteplici prospettive, hanno indagato le cause del fenomeno, indica che questa *constitutional rigidity* non dipenda tanto dalle procedure di revisione (pure alquanto complesse) nè da altre caratteristiche intrinseche del testo, che in effetti non presenta clausole di immodificabilità, a differenza di altre e più recenti costituzioni¹³⁵.

La difficoltà di modificare la costituzione degli Stati Uniti dipende essenzialmente da una dimensione culturale, sviluppatasi nel tempo, introiettata dalla dinamica politica (quasi) rigidamente bipolare ed incorporata persino nello spirito e nelle aspettative della società civile

¹³³ R. Albert, *The World's Most Difficult Constitution to Amend?*, in *California Law Review*, 110, 2022, 2005-2021.

¹³⁴ S. Levinson, *Our Undemocratic Constitution*, Oxford University Press, New York, 2006; J.M. Balkin, *Sanford Levinson's Second Thoughts About Our Constitutional Faith*, in *Tulsa Law Review*, 48, 2012, 101-117; W.J. Aceves, *Amending a Racist Constitution*, in *University of Pennsylvania Law Review Online*, 170, 2021; A.J. Gaughan, *Ramsbackle Federalism: America's Archaic and Dysfunctional Presidential Election System*, in *Fordham Law Review*, 85, 2016, 1021-1043. Va osservato che, da un certo punto di vista, può considerarsi fisiologica la critica al testo costituzionale a fronte di eventi politici e sociali percepiti come preoccupanti da una parte del paese, come ad esempio l'elezione di Donald Trump alla presidenza nel 2016 solo grazie ai meccanismi elettorali in buona parte rimasti quelli del 1789 (Trump, come noto, è infatti risultato sconfitto nel voto popolare nel 2016); oppure la persistente frattura sociale che in certi ambienti esiste fra comunità afroamericane e forze dell'ordine. Nondimeno, non pare inutile osservare come la resilienza del testo costituzionale americano a fronte dei cambiamenti occorsi al paese negli ultimi duecento anni e più sia a dir poco sorprendente. In effetti, la costituzione degli Stati Uniti è stata sì saltuariamente emendata in occasione di sconvolgimenti storici, ma nei suoi assetti istituzionali fondamentali è sopravvissuta ad una espansione territoriale grandiosa (che ha portato le tredici colonie del 1787 ad arrivare alla costa pacifica), ad una guerra civile, all'abolizione della schiavitù e poi alle leggi di segregazione razziale (c.d. leggi *Jim Crow*), alla rivoluzione industriale, all'interventismo economico del New Deal, a due guerre mondiali, allo smantellamento del sistema di segregazione razziale, alle riforme sui diritti civili e sociali, alla guerra fredda, all'avvento del neo-liberismo economico, all'11 settembre e alle guerre al terrorismo.

¹³⁵ R. Albert, *op. cit.*

e della comunità accademica, che infatti oggi sono in buona parte prevenute nei confronti di ipotesi di revisione costituzionale¹³⁶.

Nell'arco di oltre due secoli si è quindi realizzata quella che James Madison aveva definito “*constitutional veneration*”¹³⁷. Con crescente intensità nel corso del tempo, il testo costituzionale - nella sua forma originale - si è identificato con gli Stati Uniti in quanto corpo politico, in quanto esperienza storica, in quanto tradizione¹³⁸.

Questo connotato del sistema giuridico rappresenta un fattore che informa una particolare coscienza del giurista americano e che si manifesta secondo espressioni spesso politicamente contrapposte, ma riconducibili ad una stessa fisionomia giuridica.

Così, da un lato, tratto ricorrente del diritto statunitense è l'impiego di approcci c.d. “originalisti” nell'interpretazione del testo costituzionale e delle norme di legge¹³⁹. L'originalismo, in quanto filosofia ermeneutica, non corrisponde a criteri unitari: esso può andare alla ricerca dell'intenzione degli autori (i *founding fathers*) e quindi trasporre nell'attualità il senso che essi avrebbero potuto dare alle regole sotto scrutinio; alternativamente, può rimandare ad un'idea di tradizione meno personalistica, insistente sull'esistenza di pratiche e stilemi culturali perpetratisi nel tempo e quindi di un originalismo del discorso pubblico sulle norme¹⁴⁰.

¹³⁶ R. Albert, *op. cit.*; T. Ginsburg, J. Melton, *Does the Constitutional Amendment Rule Matter at All?: Amendment Cultures and the Challenges of Measuring Amendment Difficulty*, in *International Journal of Constitutional Law*, 13, 2015, 686–713; V.C. Jackson, *The (Myth of un)Amendability of the US Constitution and the Democratic Component of Constitutionalism*, in *International Journal of Constitutional Law*, 13, 2015, 575–605; C.T. Dawes, J. R. Zink, *Is “Constitutional Veneration” an Obstacle to Constitutional Amendment?*, in *Journal of Experimental Political Science*, 9, 2022, 395–406 (degli stessi autori v. anche *The Dead Hand of the Past? Toward an Understanding of ‘Constitutional Veneration’*, in *Political Behavior*, 38, 2016, pp. 535–536).

¹³⁷ R. Albert, *op. cit.* Sul punto, peraltro, le opinioni di Madison divergevano da quelle di un'altra figura di spicco del costituzionalismo statunitense come Thomas Jefferson, il quale considerava negativamente la possibilità che la costituzione acquisisse un valore sacrale per il popolo, dal momento che un tale approccio avrebbe impedito aggiornamenti e modifiche resi necessari dal passare del tempo.

¹³⁸ R. Albert, *op. cit.* mette in evidenza come la costituzione sia stata emendata quindici volte tra il 1791 e il 1870, sette volte tra il 1871 e il 1951 e solo cinque volte dal 1951 ad oggi. Inoltre, è stato valutato (C.T. Dawes, J. R. Zink, *Is “Constitutional Veneration” an Obstacle*, cit.) come l'attitudine alla modifica sia diversa con riferimento alla costituzione ed invece con riferimento alle altre leggi federali, ove il *bias* contro la modifica è meno intenso. Su queste premesse, pare ragionevole affermare (come ha fatto V.C. Jackson, *op. cit.*) che quello dell'immodificabilità della costituzione sia, in effetti, un mito. Tale mito ha però esercitato ed esercita tutt'ora un'influenza culturale fortissima, tale da strutturare la fisionomia stessa del diritto statunitense.

¹³⁹ Si rinvia, anche per ulteriori e ricchi riferimenti bibliografici, a L.B. Solum, *Originalism V Originalism Versus Living Constitutionalism: The Conceptual Structure of the Great Debate*, in *Northwestern University Law Review*, 113, 2019, 1243–1296.

¹⁴⁰ O. Chessa, *La novità delle origini. Recenti sviluppi del pensiero costituzionale originalista*, in *Diritto@storia*, 12, 2014; M.O. DeGirolami, *The traditions of American constitutional law*, in *Notre Dame Law Review*, 95(3), 2020, 1124–1182. Un caso di scuola dell'applicazione delle teorie originaliste riguarda la costituzionalità delle pratiche di c.d. legislative prayer, ovvero il rito di iniziare le sessioni di pubbliche assemblee con una preghiera. In diverse occasioni la legittimità di tali pratiche è stata contestata in base alla establishment clause di cui al primo emendamento della costituzione americana, e quindi alla tutela della libertà di culto. In più di un'occasione, tuttavia, la Corte Suprema ha confermato la piena costituzionalità di tali pratiche proprio alla luce del loro nesso con la “tradizione”. Cfr. *Town of Greece v. Galloway*, 134 1811 (2014) e *Marsh v. Chambers*, 463 U.S. 783 (1983).

Nell'agone politico, i fautori dell'originalismo interpretativo sono stati sovente associati a posizioni conservatrici¹⁴¹, come da ultimo dimostrato anche dalla decisione della Corte Suprema in materia di aborto in *Dobbs v. Jackson*¹⁴². Non sono mancati, tuttavia, autori che hanno invece proposto applicazioni dinamiche delle interpretazioni originaliste, forse con meno apparente deferenza nei confronti dei padri fondatori ma sempre nel solco di un'attualizzazione dello spirito costituente¹⁴³. L'originalismo nel diritto statunitense diviene, a tutti gli effetti, un argomento etico¹⁴⁴. Ciò è confermato dal frequente utilizzo, quale tecnica di argomentazione costituzionale, di riferimenti ad asseriti connotati morali dei primi americani, a figure eroiche (o antieriche, a seconda delle circostanze) della storia degli Stati Uniti, alla rievocazione di esperienze storiche complesse (come ad es. la Guerra di Secessione o il New Deal), il tutto allo scopo di supportare determinate scelte interpretative ed applicative¹⁴⁵.

Siamo, ovviamente, di fronte ad un'opera di selezione e mitizzazione del passato, funzionale alla creazione o alla conservazione di un certo percorso identitario¹⁴⁶. Anche qui, peraltro, questo tipo di operazioni prescinde dalla coloritura partitica. In periodi di forte impeto progressivo, come sotto la presidenza Warren, la Corte Suprema degli Stati Uniti ha moltiplicato i riferimenti all'*ethos* storico-morale e sulla base di questo *ethos* ha giustificato anche scelte "moderniste"¹⁴⁷.

In opposizione all'originalismo interpretativo si pongono le teorie del "living constitutionalism"¹⁴⁸. Anche esse rappresentano un ambito concettuale composito e formatosi gradualmente e per sedimentazione, sebbene alcuni indubbi influssi siano provenuti dagli esponenti del realismo giuridico¹⁴⁹. Anche questi approcci interpretativi dinamici hanno implicato una conseguenza culturale importante: la formazione di una coscienza del giudice come ingegnere sociale e creatore di equilibri giuridico-normativi (quando non politico-normativi) che pure ha ben pochi eguali al mondo¹⁵⁰. E una tale coscienza, a ben vedere, è

¹⁴¹ Tra i più famosi sostenitori del "metodo" originalista vi è certamente Antonin Scalia, già giudice della Corte Suprema, deceduto nel 2016 ed alfiere del conservatorismo giudiziale. Per una sua riflessione sul punto v. A. Scalia, *Originalism: The Lesser Evil*, in *University of Cincinnati Law Review*, 57, 1989, 849 ss.

¹⁴² Si tratta della nota sentenza che ha ritenuto, sulla base di argomentazioni originaliste, che il diritto all'aborto non potesse essere tutelato a livello federale. Sul punto v. G. Caporali, *Dobbs v. Jackson: la teoria originalista e i limiti all'attivismo creativo delle Corti costituzionali*, in *federalismi.it*, 34, 2022.

¹⁴³ R.L. Brown, *Tradition and Insight*, in *The Yale Law Journal*, 103, 1993, 177-222; J.M. Balkin, *Living Originalism*, Harvard University Press, Cambridge, 2011; Id., *The New Originalism and the Uses of History*, in *Fordham Law Review*, 82, 2013, 641-719.

¹⁴⁴ J. Greene, *On the Origins of Originalism*, in *Texas Law Review*, 88, 2009, 1-89.

¹⁴⁵ J.M. Balkin, *The New Originalism*, cit. Un classico esempio di questo approccio è dato dall'*Opinion* del giudice Brandeis nel caso *Whitney v. California* (274 U.S. 357 (1927)). Brandeis, in una *concurring opinion*, sostiene che il governo non possa limitare, se non in caso di pericolo chiaro ed attuale, la *sedition speech*, appellandosi ad un mitico "coraggio" dei padri fondatori degli Stati Uniti i quali avevano, in nome della difesa dei valori fondamentali su cui si ergeva la nazione, finanche il pericolo di rischi sociali derivanti da forme di dissenso politico anche aspre, ma comunque degne di protezione in nome della libertà di espressione.

¹⁴⁶ *Ibid.*

¹⁴⁷ *Ibid.* La presidenza Warren è nota per aver caratterizzato la stagione di abbattimento, nelle sedi giudiziali, della legislazione segregazionista in vigore specie negli stati del sud degli USA sin dai primi decenni dopo la guerra di secessione.

¹⁴⁸ *Ibid.*

¹⁴⁹ R. Pound, *Mechanical Jurisprudence*, in *Columbia Law Review*, 8, 1908, 605 ss.

¹⁵⁰ L.B. Solum, *op. cit.*

pure conseguenza della fissità del dettato costituzionale e dell'assenza di riferimenti in essa a rapporti economici e sociali.

I critici della costituzione statunitense potrebbero non vedere in attitudini giudiziali proattive un vero rimedio, quanto piuttosto un'ulteriore problema, che favorisce la creazione di un diritto vivente controllato quasi esclusivamente da un corpo (quello dei giudici appunto) estraneo alla dinamica della partecipazione democratica¹⁵¹. Non è questa la sede per discutere di questo tema, peraltro non ignoto ad altri ordinamenti giuridici. Ciò che invece interessa qui è rimarcare come l'esistenza di una peculiare attitudine sociale del giudice combinata con la premessa (data per scontata) di un testo costituzionale rigido, immutabile ed arcaico, favorisca lo sviluppo, anche qui, di una particolare autocoscienza del diritto, supportata all'occorrenza da richiami mitologici alla storia e sostenuta per la stragrande maggioranza da un sistema di educazione giuridica decisamente orientato alla formazione delle classi dirigenti e generalmente coeso nel sostenere la piattaforma di valori sottesa al suddetto mito costituzionale¹⁵².

In tempi più recenti, peraltro, l'autocoscienza del diritto americano si è proiettata, come abbiamo visto, in un'espansione spaziale senza precedenti, fondendosi con un'altra coscienza, quella del neo-liberismo economico come vettore di sviluppo, progresso e democrazia¹⁵³. Di conseguenza, anche un'immagine fondamentalmente arcaica come quella della costituzione del 1787, sapientemente ricostruita con l'ausilio di riferimenti storici ed etici all'intera parabola dell'ascesa americana, è divenuta un paradigma giuridico imperiale buono non solo per i giuristi americani, ma per molti altri in giro per il mondo¹⁵⁴.

V. COMPARAZIONI REGIONALI E TRASVERSALI. STORIA, FILOSOFIA E RELIGIONE NEI DIRITTI IMPERIALI

Gli esempi che sono stati proposti nei paragrafi precedenti condividono, a mio parere, una certa riconoscibilità in termini di proiezioni imperiali del diritto, sia nel tempo che nello spazio. Ciò, senz'altro, è dovuto anche al fatto che ognuno di loro - in tempi e modi diversi - ha potuto combinare la forma giuridica e quella politica dell'impero, attribuendo al diritto pure funzioni di equilibrio insistenti su contesti sociali altamente compositi, sotto il profilo etnico, religioso, economico, ecc.

¹⁵¹ R. Albert, *op. cit.* Si noti, in aggiunta a questo, che alcuni autori (S. Levinson, *op. cit.*) sottolineano come delle disposizioni della costituzione americana non tutte siano adattabili in via di interpretazione giudiziale. Ad esempio, le disposizioni sull'organizzazione delle istituzioni o sui termini del loro mandato, non essendo concepite in termini linguistici aperti a potenziali divergenze ermeneutiche, non possono essere alterate dalle corti nel loro significato. In tal caso, l'assenza di una cultura delle modifiche costituzionali renderebbe tali disposizioni di fatto immutabili.

¹⁵² Sul tema, anche in senso ampio, v. M. Bussani, *op. cit.*; L. Serafinelli, *op. cit.*

¹⁵³ D.S. Grewal, J. Purdy, *op. cit.*

¹⁵⁴ R. Raphael, *Constitutional Myths: What We Get Wrong and how to Get it Right*, The New Press, New York, 2013; A. King, *The Founding Fathers v. the People: Paradoxes of American Democracy*, Harvard University Press, Cambridge, 2012; J.M. Balkin, *The New Originalism*, cit.; S. Gardbaum, *The Myth and the Reality of American Constitutional Exceptionalism*, in *Michigan Law Review*, 107, 2008, 391-466; B. Alemparte, *Towards a theory of neoliberal constitutionalism: Addressing Chile's first constitution-making laboratory*, in *Global Constitutionalism*, 11, 83-109.

Ciò non vuol dire, ovviamente, che i possibili esempi di imperi giuridici della contemporaneità finiscano qui. Come già osservato, il presente contributo vuole rappresentare anche un possibile stimolo per futuri dibattiti.

Si permetta dunque, per il medesimo scopo, una ulteriore osservazione ad ampio spettro. Nel processo di affermazione dei diritti imperiali è centrale il problema della loro legittimazione, una legittimazione dal fondamento non meramente secolare ma agganciata, al tempo stesso, all'immagine mitizzata di un'entità politica e a una dottrina del pensiero, identitaria o universale che sia, dal sapore trascendente ed escatologico.

Su tali premesse, pare quindi che i terreni fertili ove cercare altre forme di imperialismo giuridico contemporaneo - magari in embrione - siano quei contesti geopolitici nei quali o la riaffermazione di un pensiero valutato come universale o il consolidamento di dottrine identitarie dello stato e della *governance* siano più forti¹⁵⁵.

Gli agganci immediatamente fruibili di questa ottica di ricerca sembrerebbero anzitutto essere gli ordinamenti giuridici connotati in senso religioso. L'universo dei diritti islamici, come noto, ha ormai sviluppato, perlomeno sul piano dottrinale, un'accezione finanche teocratica del costituzionalismo, declinata tanto a livello di relazioni istituzionali fra stati e clero quanto in specifiche concezioni dei diritti umani¹⁵⁶. Del resto, come già notato, manca alla tradizione giuridica islamica un aggancio univoco con una forma politica che funga da vettore di espansione spaziale del diritto stesso. Per quanto invece concerne l'imperialismo "temporale", esperienze nazionali come quella iraniana (sciita) sembrano soddisfare i criteri che abbiamo individuato per qualificare un diritto come imperiale, a partire dalla costruzione di una narrativa storico-giuridica del tutto peculiare, che a partire dalla rivoluzione del 1979 canalizza la legge islamica attraverso il filtro dell'apparato istituzionale partecipato e dal clero - specie mediante il ruolo della Guida Suprema - e dal potere secolare¹⁵⁷. La storia contemporanea dell'Iran, del resto, denota, come già avvenuto in altri imperi giuridici, una dialettica continua fra tradizionalismo e modernismo, che in qualche modo giustifica l'utilizzo del diritto come "camera di compensazione" fra elemento religioso e elemento laico¹⁵⁸.

Spunti meritevoli di riflessione giungono anche dall'evoluzione dell'identità giuridica dello stato di Israele¹⁵⁹. Qui, i primi decenni dopo la fondazione (1948) avevano visto una graduale importazione di stilemi giuridici tipici del *common law*.¹⁶⁰ Per quanto questa situazione sia

¹⁵⁵ Sul punto v. B.G. Adams, F.J.R. van de Vijver (a cura di), *Non-Western Identity*, Springer, Cham, 2021.

¹⁵⁶ L. Cata Backer, *Theocratic Constitutionalism: An Introduction to a New Global Legal Ordering*, in *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 16, 2009, 102-181; G. Decarli, *Diritti umani e diversità culturale. Percorsi internazionali di un dibattito incandescente*, Seid, Firenze, 2012.

¹⁵⁷ A. Fathollah-Nejad, *Iran in an Emerging World Order*, Palgrave Macmillan, Singapore, 123 ss.; P.L. Petrillo, *op. cit.*; M. Tamadonfar, *Islamic law and governance in contemporary Iran: transcending Islam for social, economic, and political order*, Lexington Books, Lanham, 2015, spec. Cap. 5 - *The Supreme Leader (Vali-e Faqih or Rabbar)* (179 ss.); S. Saffari, *The Legitimation of the Clergy's Right to Rule in the Iranian Constitution of 1979*, in *British Journal of Middle Eastern Studies*, 20, 1993, 64-82.

¹⁵⁸ H. Rezaei Yazdi, *The Dialogical Tradition of Iranian Modernity: Monazereh, Simultaneity, and the Making of Modern Iran*, in *Iranian Studies*, 49, 2016, 327-357; F. Rajaei, *Islamism and Modernism. The Changing Discourse in Iran*, University of Texas Press, Austin, 2007; P. Abdolmohammadi, G. Cama, *Contemporary Domestic and Foreign Policies of Iran*, Springer, 2020, 13 ss.

¹⁵⁹ Sul tema, in generale, N. Kedar, *Law and Identity in Israel*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019.

¹⁶⁰ M. Mautner, *Law and the Culture of Israel*, Oxford University Press, Oxford, 2011, 35.

ancora in larga parte confermata adesso, gli ultimi quattro decenni hanno visto un graduale recupero, sul piano prettamente costituzionale, di un certo sionismo giuridico. Ciò influisce sulla gerarchia delle fonti, ove il *Foundations of Law Act* del 1980 riconosce la legge ebraica (*Halakhab*) come criterio sussidiario per colmare le lacune del sistema¹⁶¹; influisce sulla definizione stessa dello stato di Israele, qualificato come *Jewish and democratic*¹⁶²; influisce, da ultimo, sulla cristallizzazione di una teoria dello stato e del potere specificamente orientata alla tutela degli interessi del popolo ebraico, come enunciato dalla Legge Fondamentale del 19 luglio 2018 “*Israel as the Nation State of the Jewish People*” e confermato nel 2021 dalla Corte Suprema¹⁶³. Del resto, anche la storia contemporanea di Israele non manca di esempi peculiari ed assolutamente identitari di *governance* non solo politica ma anche economica, come dimostrato dall’epopea del cooperativismo dei *Kibbutz*, per quanto questo istituto sia oggi l’ombra di ciò che fu in passato¹⁶⁴.

Anche la terza religione monoteistica - quella cristiana - si presta a declinazioni potenzialmente identitarie. Ora, storicamente l’influsso del pensiero cristiano sulla storia del costituzionalismo è argomento di studio e d’altro canto lo stesso imperialismo giuridico romano si è servito del vettore della cristianità quale propellente alle proprie pulsioni espansive¹⁶⁵. Oggi, se la forza morale del cristianesimo è scomposta nelle sue diverse accezioni - ortodossa, protestante, anglicana, ecc. - il cattolicesimo conserva ancora un aggancio con una forma politica definita come la Chiesa di Roma e persino con una sua espressione geopolitica come la Città del Vaticano¹⁶⁶. Uno stato, quest’ultimo, ove il potere teocratico si appoggia ad un sistema giuridico che dà priorità al diritto canonico e ad un

¹⁶¹ N. Kedar, *op. cit.*, 101 ss.; M. Mautner, *op. cit.*, 41 ss.

¹⁶² *Ibid.*

¹⁶³ N. Kedar, *op. cit.*, 101 ss. V. anche la decisione HCJ 5555/18, *Hason v. Knesset*, con la quale la Corte Suprema sancisce la costituzionalità della legge avverso le lagnanze di numerose Organizzazioni Non Governative le quali rilevavano come la compiuta formalizzazione dell’identità ebraica dello stato di Israele pregiudicasse i diritti delle minoranze. Un riassunto in lingua inglese della decisione è disponibile sul sito web della *Library of Congress* statunitense al link <https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2021-07-27/israel-supreme-court-affirms-constitutionality-of-basic-law-israel-nation-state-of-the-jewish-people/> (ultimo accesso: 20 settembre 2023). Peraltro, il dibattito sul punto è destinato a rimanere acceso. Già dai primi mesi dopo la promulgazione della legge si sono levate diverse voci contrarie e preoccupate della deriva identitaria dello stato di Israele, mettendo anche in luce come la legge del 2018, di fatto, legittimasse un’interpretazione segregazionista del diritto nazionale, con tutte le conseguenze circa lo *status* dei cittadini israeliani di lingua araba e religione musulmana, nonché la regolazione degli insediamenti israeliani in Cisgiordania, ampiamente contestati in base al diritto internazionale. Sul punto v. N. Ben-Youssef, S. Samaan Tamari, *Enshrining Discrimination*, in *Journal of Palestine Studies*, 48, 2018, 73-87; H. Jabareen, S. Bishara, *The Jewish Nation State Law*, in *Journal of Palestine Studies*, 48, 2019, 43-57.

¹⁶⁴ R. Abramitzky, *The Mystery of Kibbutz: Egalitarian Principles in a Capitalist World*, Princeton University Press, Princeton-Oxford, 2018; R. Russell, R. Hanneman, S. Getz, *The Renewal of the Kibbutz From Reform to Transformation*, Rutgers University Press, New Brunswick-Londra, 2013; A. Fishman, *Judaism and Collective Life*, Routledge, Londra-New York, 2002.

¹⁶⁵ Sul rapporto fra religione cristiana e costituzionalismo v. N. Aroney, I. Leigh (a cura di), *Christianity and Constitutionalism*, Oxford University Press, Oxford, 2022; P. McKinley Brennan, *An Essay on Christian Constitutionalism: Building in the Divine Style, for the Common Good(s)*, in *Rutgers Journal of Law and Religion*, 16, 2015, 478-540; N.S. Chapman, “*The Arc of Moral Universe*”: *Christian Eschatology and U.S. Constitutionalism*, in *Notre Dame Law Review*, 98, 2023, 1439-1468.

¹⁶⁶ È del resto nota la tesi di H.J. Berman che individua nella strutturazione della Chiesa di Roma come corpo giuridico autonomo e coerente - a partire dal papato di Gregorio VII (1073-1085) - la prima “rivoluzione” della tradizione giuridica occidentale. V. H.J. Berman, *op. cit.*

approccio alla *governance* strumentale ad una narrativa assolutamente escatologica, tesa a promuovere l'incidenza dell'attività pastorale della Santa Sede¹⁶⁷.

Nel diritto canonico ed in quello vaticano, quindi, l'identitarismo storico-temporale si accompagna quantomeno alla volontà di un'espansione spaziale, forse fiaccata e in gran parte prevenuta dalla secolarizzazione delle strutture giuridiche del mondo, ma non per questo assente¹⁶⁸. In alcuni casi è in effetti possibile registrare un avanzamento del formante religioso (*rectius* cattolico) nella narrativa giuridica e costituzionale di uno stato atto a definire la propria identità: è il caso dell'Ungheria, che nel 2018 ha incorporato nella propria costituzione un dovere di protezione della «identità costituzionale» e della «cultura cristiana» del paese da parte di tutti gli organi dello stato¹⁶⁹.

Al di fuori del discorso prettamente religioso, pure non mancano potenziali casi di studio, anche dalle pressanti implicazioni geopolitiche e militari. Ne basti uno per tutti: la Repubblica Democratica Popolare di Corea (Corea del Nord), la cui identità ha oramai quasi completamente abbandonato il marxismo-leninismo per appoggiarsi invece alla nota dottrina della *juche*, implicante un riferimento all'autosufficienza, indipendenza e autodifesa del popolo coreano e quindi, necessariamente, alla creazione di strutture giuridiche pesantemente identitarie¹⁷⁰. Questo tratto è divenuto ancora più incisivo con l'equiparazione, nel testo costituzionale, alla *juche* del *seongun*, dottrina che abbraccia aspetti di paternalismo militarista allo scopo di costruire l'immagine di una Corea del Nord non solo autosufficiente ma inattaccabile ed impermeabile alle sfide esterne¹⁷¹. Le strutture istituzionali che implementano tali dottrine si basano, essenzialmente, su un'economia ancora fortemente pianificata e sull'applicazione di stilemi del centralismo democratico di sovietica memoria¹⁷², funzionali però ad un potere dinastico, che affonda la propria legittimazione soprannaturale nella perpetuazione di strutture di *governance* a base appunto familiare-clanica e consuetudinaria tipiche della cultura tradizionale coreana¹⁷³.

Combinando la rapida carrellata di possibili campi d'indagine, tanto sotto il profilo spaziale quanto sotto quello temporale, appare quindi ineludibile la trasversalità dei diritti imperiali tanto alla politica quanto all'economia. L'imperialismo giuridico sussiste in democrazia.

¹⁶⁷ J.I. Arrieta, *Corso di diritto vaticano*, 2 ed., Edusc, Roma, 2018; I. Castellucci, *San Marino, Città del Vaticano, Malta: Il diritto italiano nelle micro-giurisdizioni*, in *Annuario di diritto comparato e studi legislativi*, 2014, 693-746. Quest'ultimo A. si spinge ad utilizzare il concetto di *rule by law* (generalmente impiegato con riferimento alla legalità socialista) per definire l'attitudine del diritto vaticano in funzione dell'esercizio della missione spirituale e temporale del pontefice.

¹⁶⁸ J.I. Arrieta, *op. cit.*, 203 ss. L'A. ricollega espressamente la primazia del diritto canonico tra le fonti del diritto Vaticano ad un'esigenza identitaria, specie alla luce del fatto che l'Art. 1 co. 1 dell'attuale Legge sulle fonti del diritto individua nel diritto canonico non solo la prima fonte normativa, ma anche il primo criterio di riferimento interpretativo, tale quindi da poter essere applicato anche per interpretare le norme di altri ordinamenti giuridici (come quello italiano) applicate entro il territorio dello stato Vaticano.

¹⁶⁹ B. Schanda, *Hungary's Christian Culture as Subject of Constitutional Protection*, in *Studia z prawa wyznaniowego*, 23, 2020, 55-72.

¹⁷⁰ I. Castellucci, *La Corea*, cit.; P. Goedde, *Beyond Sham: The North Korean Constitution*, in *Asian Perspective*, 44, 2020, 1-29.

¹⁷¹ P. Goedde, *op. cit.*

¹⁷² G. Sabatino, *I paradigmi giuridici*, cit., 174 ss.

¹⁷³ I. Castellucci, *La Corea*, cit.; M. Seong-Hak Kim, *Law and Custom in Korea: Comparative Legal History*, Cambridge University Press, Cambridge, 2012, 1-64; P. Goedde, *Law "Of Our Own Style": The Evolution and Challenges of the North Korean Legal System*, in *Fordham International Law Journal*, 27, 2003, 1265-1288.

Sussiste in economie di mercato così come in economie a capitalismo di stato così come in economie pianificate. La capacità di sviluppare o capacità espansive autonome o narrazioni storico-morali autonome pare, in conclusione, prescindere dalle specifiche contingenze delle scelte di politica o di economia.

Ciò da cui invece l'imperialismo giuridico non prescinde è la “spiritualità”. Come si è visto, ciascun esempio di diritto imperiale pare innervarsi su di un elemento soprannaturale e spesso mitologico, un *ethos*, richiamato da legislatori, corti, dottrina, con funzioni certo di coesione sociale, ma in un'ottica, si direbbe, quasi messianica, o comunque escatologica.

Dal punto di vista spaziale, come si è visto, l'espansione dello *ius civile* romano si è messa in moto grazie alla saldatura con il cristianesimo e con la sua missione pastorale universale. Il diritto neo-liberista, invece, si appella ai dogmi dell'efficienza e di una razionalità economica archetipica, interpretata tuttavia come necessaria ed universale non solo in quanto funzionale all'affermazione di un mercato concorrenziale ma anche quale vero e proprio specchio della natura umana¹⁷⁴. Una natura che costruisce la relazionalità a partire dall'individuo, e quindi, quale sua appendice giuridica, dalla proprietà dei singoli¹⁷⁵.

Sotto il profilo temporale, invece, sono le storie dei singoli ordinamenti – sovente trasformate, alterate, colorate, deviate – a rappresentare la base per l'idealizzazione di civiltà giuridiche separabili, da custodire gelosamente fino allo scontro, ove necessario. Il diritto imperiale allora non può mai essere autenticamente “laico”, nel senso di slegato da un proprio fondamento spirituale che lo rende funzionale ad un'idea di società pensata per essere immagine continua nell'arco di tutta l'esperienza storica di un corpo politico¹⁷⁶.

¹⁷⁴ G. Preterossi, *op. cit.*; G. Di Donato, *Alle radici della cosa pubblica. Su Teologia politica e diritto di Geminello Preterossi*, in *Nomos*, 3, 2022.

¹⁷⁵ J. Whyte, *op. cit.*

¹⁷⁶ Questa stessa ragione spiega perchè non si ritiene di poter attribuire carattere “imperiale” a ordinamenti giuridici sovranazionali pure di fortissima rilevanza sul piano comparato, come quello europeo. Il diritto europeo, nato dalle ceneri della seconda guerra mondiale, si è coagulato attorno ad un progetto economico e poi attorno ad un progetto politico (G. Benacchio, *op. cit.*), ma mai attorno ad un progetto culturale. Istituti e strutture del diritto europeo sono da modello per altre esperienze di integrazione sovranazionale e godono di enorme prestigio e legittimità tecnica sul piano comparato, ma non sono mai state iscritte in una narrativa storico-giuridica coerente. Il diritto europeo non coincide con il diritto romano comune nè si rifà ad esso se a livello (frammentario) di singoli concetti ed istituti, nonostante i tentativi di individuare dei “fondamenti romanistici” (v. ad es. R. Cardilli, *Lo studio del diritto romano e i fondamenti del diritto europeo*, in E.C. Silveira Marchi (a cura di), *Estudos em memória do professor Thomas Marçay*, YK Editora, Sao Paulo, 2019, 163-183). Analogamente, il diritto europeo non è un diritto “cristiano”, nel senso del proprio ethos (sul ruolo della cristianità nelle tradizioni giuridiche europee contemporanee v. R. Mccrea, *Religion and the Public Order of the European Union*, Oxford University Press, Oxford, 2010, 16-50). Il tema della “cristianità” dell'identità giuridica europea è comunque dibattuto (T. Lähdesmäki, *The role of Christianity in the European Union's heritage and history initiatives*, in *Journal of European Studies*, 52, 2022, 170-186) ma riteniamo debba essere osservato che, perlomeno ad oggi, non siano rinvenibili, nè a livello di formanti dichiarati nè a livello di crittotipi, influenze significative di un *ethos* cristiano nella logica giuridica del diritto europeo.

Si può invece affermare che il diritto europeo abbia partecipato dell'esperienza imperiale, sul piano spaziale, del diritto neo-liberista e democratico (M.E. Salomon, B. De Witte (a cura di), *Legal trajectories of neoliberalism: critical inquiries on law in Europe*, EUI RSCAS, 2019/43 - <https://hdl.handle.net/1814/63447>). Pur con tutti i suoi specifici connotati, l'etica del diritto europeo e soprattutto del diritto europeo dell'economia si fonda sul binomio fra strutture politiche liberal-democratiche e strutture economiche liberiste (v. sul punto G. Di Gaspare, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, Wolters Kluwer, Milano, 2017). Le prime garantiscono la tutela dei diritti dell'uomo considerato nella propria individualità e nelle proprie aspirazioni; le seconde costruiscono le regole funzionali all'efficienza del mercato e quindi al benessere del consumatore, anche questo inteso nella sua individualità (v. in senso critico A. Somma, *Private law as biopolitics: ordoliberalism, social market*

VI. CONCLUSIONI E SPUNTI METODOLOGICI

Gli studiosi del diritto comparato si sono confrontati, a volte con entusiasmo e a volte con timore, con la moltiplicazione delle dinamiche della varianza, che del diritto comparato costituisce il presupposto. Classificazioni, tassonomie e cartine hanno cercato di rispondere, in tempi e modi diversi, alle esigenze di una comparazione divenuta oggi autenticamente globale. È sorta la necessità di ipotizzare criteri sistemologici che non presupponessero l'eurocentrismo giuridico, e questo ha condotto, necessariamente, alla valorizzazione di formanti sempre diversi, di relazioni istituzionali sempre diverse, di fonti del diritto sempre diverse¹⁷⁷.

Questo contributo non si azzarderà a proporre ulteriori criteri classificatori dei sistemi giuridici. Non è questo il suo scopo. Ciò che si è voluto fare, provando ad introdurre la categoria di impero come forma giuridica del mondo contemporaneo, è semplicemente la definizione di un elemento diverso, a disposizione degli studiosi, per qualificare la natura di determinati ordinamenti.

Questo elemento, in fin dei conti, ha a che fare con un problema di autocoscienza.

La percezione che il diritto e gli operatori del diritto hanno di sé stessi in un dato ordinamento è un tema già affrontato dal diritto comparato, ad esempio in merito ai criteri di individuazione dei c.d. sistemi misti o ibridi¹⁷⁸.

Il diritto imperiale, nel modo in cui abbiamo provato a descriverlo, si sostiene di una coscienza di sé che trascende le proprie strutture materiali ed i propri campi di incidenza, divenendo “mito”, nel senso più alto e pieno del termine.

Da una prospettiva principalmente spaziale, il potenziale metodologico del diritto “imperiale” si spiega soprattutto come rilettura critica delle dinamiche di circolazione dei modelli giuridici. L'imperialismo spaziale dei diritti moderni - o meglio, delle due tradizioni che riteniamo di poter individuare, lo *ius civile* romano e il *common law* neo-liberista - offre una visione di tale dinamiche che aggiunge almeno un elemento in più – ossia, l'aggancio soprannaturale e mitologico – per comprendere le capacità di diffusione di alcune tradizioni, ben al di là delle giustificazioni coloniali o post-coloniali, ma anche, tutto sommato, a prescindere dall'effettivo funzionamento concreto rispetto alle necessità dei contesti di importazione¹⁷⁹.

economy, and the public dimension of contract, in *Law and Contemporary Problems*, 76, 2013, 105-116). È questo il binomio che il diritto europeo ha finora ritenuto essenziale alla costruzione di una società progredita e progressiva ed al quale ha funzionalizzato le regole dell'intervento pubblico nell'economia (F. Tomasicchio, *Le manifestazioni dello Stato interventore nel paradigma neoliberale. Il caso delle nazionalizzazioni dell'energia in Europa*, in *Politica del diritto*, 2, 2023, 213-252).

¹⁷⁷ U. Mattei, *Three patterns law. Taxonomy and change in the world's legal system*, in *The American Journal of Comparative Law*, 45, 1997, 5-44; J. Husa, *Classification of legal families today: is it time for a memorial hymn?*, in *Revue Internationale de Droit Comparé*, 57, 2004, 11-38; M. Guadagni, I. Castellucci, *Classificando i sistemi giuridici africani*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, 2013, 261-303; I. Castellucci, *Il diritto nel mondo dei molti “imperi”*, cit.

¹⁷⁸ V.V. Palmer, *Mixed jurisdictions worldwide: the third legal family*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001; I. Castellucci, *How mixed must a mixed system be?*, in *Electronic Journal of Comparative Law*, 2008, disponibile al link www.ejcl.org/121/art121-4.pdf. (ultimo accesso: 24 settembre 2023).

¹⁷⁹ Una prova di quanto detto è data, ad esempio, dall'incredibile successo riscosso dalla condizionalità economica come strumento di promozione delle riforme economiche e politiche nei paesi dell'America del Sud, dell'Africa, dell'Asia sud-orientale ma, dopo la crisi del 2008, anche in Europa. Una condizionalità promossa

L'imperialismo temporale invece, ci pare di poter concludere, incide sulla natura più profonda di un ordinamento giuridico, ossia sul suo fondamento spirituale e soprannaturale, riconnettendolo al *continuum* della tradizione giuridica¹⁸⁰.

Da entrambe le prospettive, la natura imperiale del diritto finisce inevitabilmente per attribuire agli ordinamenti giuridici di incidenza connotati diversi, non solo ideologici ma anche strumentali.

Quali possono essere tali connotati? Proviamo a proporne alcuni, definiti sulla base dell'analisi che precede.

In primo luogo, il diritto imperiale codifica al proprio interno una relazione dialettica fra tradizione e progresso, o, se si vuole, fra tradizionalismo e progressismo. Pertanto, gli strumenti con cui si disciplinano sia le relazioni verticali che quelle orizzontali (fra poteri o fra privati) devono essere funzionali alla preservazione di valori spirituali ed etici percepiti come propri nel solco di una narrativa storica di lungo periodo. Tutto ciò non esclude affatto il progresso, ma lo rilegge e, in certi casi, lo subordina alla tradizione.

In secondo luogo, dalla dicotomia tradizione/progresso discende la presenza, nei diritti imperiali, di criteri interpretativi del diritto ancorati alle suddette narrative storiche. Si può trattare di criteri meramente originalisti oppure di criteri atti a valutare l'attualità (ed il futuro) delle relazioni giuridiche attraverso il filtro di un sistema di valori percepito come definitivo entro l'alveo della propria cultura.

In terzo luogo, i diritti imperiali tendono a fare largo uso di mitologie giuridiche e di formanti declamatori, sia per rafforzare la connessione spirituale e la valenza escatologica del proprio diritto, sia per riaffermarne l'identità, anche in opposizione ai diritti degli altri.

In quarto luogo, lo abbiamo appena ricordato, il diritto imperiale attribuisce a se stesso funzioni salvifiche. Esso trae dalla propria legittimazione soprannaturale un discorso storico che parte spesso da molto lontano (o se parte da vicino mitizza le proprie origini) e che pretende di terminare con la cristallizzazione, nella storia, di un posto d'onore per la comunità che lo applica e lo segue.

In quinto luogo, il diritto imperiale necessita di un aggancio ad una forma politica storicamente esistente o esistita. Non si può quindi trattare di una dottrina, pure escatologica, del tutto trascendente. Poi, come abbiamo visto, la circolazione nello spazio di tali diritti, quando avviene, si slega, sotto il profilo geopolitico, dalla propria identità di riferimento, ma comunque mantiene salda la corrispondente connessione spirituale e culturale.

Queste sono solo cinque fra le possibili epifanie del diritto imperiale. Alcuni ordinamenti potrebbero possedere alcune di queste caratteristiche e non altre. Altri potrebbero possedere tutte queste caratteristiche ad un grado inferiore o superiore, più incisivo o meno incisivo.

dalle istituzioni del diritto internazionale dell'economia e fortemente legata a modelli regolatori tipici del *business law* angloamericano. L'adesione ai suddetti stilemi di riforma è spesso apparsa acritica, nonostante svariate indicazioni circa la loro scarsa adattabilità ad ordinamenti giuridici, economici e culturali estremamente diversi da quello (appunto, angloamericano) di provenienza, come avvenuto con gli oggettivi insuccessi dei *round* di riforme economiche nell'Africa post-coloniale o in Sud America. Sul punto v. A. Somma, *Introduzione al diritto comparato*, cit.; M. Siems, *op. cit.*, 379 ss.; A. Baraggia, *Ordinamenti giuridici a confronto nell'era della crisi. La condizionalità economica in Europa e negli Stati nazionali*, Giappichelli, Torino, 2017.

¹⁸⁰ Il termine è qui usato nel senso inteso da P. Glenn, *Legal Traditions of the World*, cit.

La storia del diritto, come la storia dell'uomo, vive di sì tante variabili che la mente umana semplicemente non è in grado di considerare appieno.

Resta però la consapevolezza, che si vuole provare a trasmettere qui, che in taluni casi, per taluni popoli, il diritto sia davvero qualcosa di "diverso". Così, il comparatista che si trovasse ad attribuire anche solo alcune delle suddette caratteristiche ad un ordinamento potrebbe essere stimolato a chiedersi fino a che punto quel sistema di regole possa essere vagliato con i medesimi criteri con cui si vagliano tutti gli altri. E potrebbe perfino concludere che la radicale diversità nell'attitudine che i diritti hanno verso il proprio ambito di incidenza e verso il resto del mondo sia da considerare un tratto distintivo nella valutazione delle dinamiche di circolazione, di trapianto, di resistenza al cambiamento, di conflitto e di cooperazione tra i modelli.

Non vi è alcun giudizio di valore nel definire un diritto imperiale oppure no. Non è vero che i diritti imperiali siano sempre più forti o più efficaci degli altri, e non è vero che siano sempre destinati a sfoltire la diversità mediante la propria diffusione. E tuttavia, il solo fatto che si concepiscano diversamente pare degno di essere considerato, per offrire allo studioso un nuovo punto di osservazione attraverso il quale avvicinarsi a comprendere le realtà.

