

## Il territorio come spazio politico interculturale\*

di

Antonio Gusmai\*

**SOMMARIO:** 1. Considerazioni introduttive. 2. Lo spazio giuridico “terrestre”. 3. Lo spazio giuridico “normativo”. 4. Lo spazio giuridico “virtuale” della postmodernità. 5. Lo spazio giuridico come “gabbia”. 6. Un tentativo di conclusione: il territorio come elemento costitutivo di uno spazio politico “interculturale”.

«Giacché tutta l'umanità nel nostro secolo è sgretolata in singole unità, ognuno si isola nella propria tana, si allontana dagli altri e si nasconde, e nasconde quello che possiede, e finisce per alienare se stesso dagli uomini e alienare gli uomini da sé. [...]. Dappertutto, oggi, la mente umana ha preso a ignorare, con aria di scherno, che la vera sicurezza dell'individuo non risiede nello sforzo isolato e individuale, ma nell'universale solidarietà umana».

(F. DOSTOEVSKIJ, *I fratelli Karamazov*)

### 1. Considerazioni introduttive

La comunicazione, il dialogo e soprattutto l'interazione tra diverse culture, sono fattori che ancora oggi mettono in difficoltà – quando non proprio in crisi – legislatori, amministratori e giudici degli Stati costituzionali, non soltanto europei<sup>1</sup>. I territori, ossia gli spazi limitati da confini “sovrani” ove gli ordinamenti giuridici producono diritto, sono invero sempre più abitati da comunità eterogenee in cui

---

\* Il contributo costituisce un approfondimento e una rielaborazione del *paper* presentato in occasione dell'ICONS-S *Italian Chapter Inaugural Conference* dal titolo “Unità e frammentazione dentro e oltre lo Stato” – *International Society of Public Law*, congresso internazionale svoltosi a Roma il 23-24 novembre 2018 presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, sede della Scuola Superiore della Pubblica Amministrazione.

\* Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale, Università degli Studi ‘Aldo Moro’ di Bari.

<sup>1</sup> Come rileva G. ZAGREBELSKY, *Diritto allo specchio*, Einaudi, Torino, 2018, 83, «L'eterogeneità sociale del tempo presente e la pressione di fattori condizionanti esterni, cioè l'evanescenza del popolo come unità sociale e culturale e del territorio come spazio chiuso di dominio, isteriliscono la dimensione politica dello Stato e la riducono a tecnica di conservazione dell'esistente, al servizio dei poteri impolitici che ne rodono progressivamente la sovranità».

non sembra più possibile ravvisare una sola identità civica<sup>2</sup>. Che piaccia o no, molti degli spazi del globo sono ormai albergati da «società meticce»<sup>3</sup>.

In questo panorama ordinamentale ci si chiede, dunque, come sia possibile conciliare la situazione che di fatto si è venuta a determinare, con la storica e tradizionale *territorialità del diritto* degli Stati<sup>4</sup>. Ogni popolo, infatti, è portatore di una peculiare tradizione giuridica e, dunque, di un proprio diritto che inesorabilmente si è sedimentato nel corpo sociale, nella cultura e finanche nei neuroni dei soggetti (di qui anche la fortuna e il recente sviluppo degli studi di *neurolaw*)<sup>5</sup>. Del resto, il «radicamento nella territorialità», come ancora di recente è stato sensibilmente rilevato, rappresenta soprattutto «un elemento di natura etologica»<sup>6</sup>.

Da parte loro, in un tale scenario, i principali attori della globalizzazione economico-giuridica sembrano aver reagito in almeno due modi interconnessi fra loro: da una parte mettendo in crisi i tradizionali assetti del diritto pubblico dei singoli ordinamenti giuridici, attraverso la produzione di una congerie di fonti normative entro e oltre gli Stati, in assenza di legittimazione democratica (basti

---

<sup>2</sup> Ragion per cui, la stessa identità di una cultura, «non può essere ammantata di una staticità capace di essere ingessata in norme rigide che potrebbero divenire il manifesto delle maggioranze a discapito delle minoranze». Così, da ultimo, A.M. NICO, *Considerazioni a margine delle sfide costituzionali del multiculturalismo: ordine pubblico, principio di legalità, libertà di religione e integrazione*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, n. 1/2018, 146.

<sup>3</sup> Nella dottrina italiana, ne dà chiaramente conto G. AZZARITI, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Laterza, Roma-Bari, 2013, 90, il quale ritiene «le società contemporanee prive di predefiniti confini etnici, votate ormai al *meticciato*» (corsivo dello scrivente). Di recente, poi, v'è chi ha persino sviluppato l'idea di un «costituzionalismo meticcio», capace di recepire le novità indotte da fenomeni come la globalizzazione e il multiculturalismo. Il riferimento è al pregevole studio di S. BONFIGLIO, *Costituzionalismo meticcio. Oltre il colonialismo dei diritti umani*, Giappichelli, Torino, 2016, spec. 141 ss.

<sup>4</sup> Categoria giuridica, quella del «territorio», che secondo la nota tesi di B. BADIE, *La fine dei territori. Saggio sul disordine internazionale e sulla utilità sociale del rispetto*, Asterios, Trieste, 1996, sarebbe divenuta così superflua in relazione agli «spazi» delle complesse società contemporanee, da potersi ormai definire «inutilizzabile».

<sup>5</sup> Tra i primi giuristi italiani a sottolineare la rilevanza anche «neuronale» del fenomeno giuridico, R. SACCO, *Il diritto muto. Neuroscienze, conoscenza tacita, valori condivisi*, il Mulino, Bologna, 2015. Sia premesso, in argomento, rinviare alle riflessioni contenute in A. GUSMAI, *Le neuroscienze come strumento di "emersione" del diritto muto*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 3/2017, 7-26.

<sup>6</sup> Così A. TORRE, *I modelli: autonomia e autodeterminazione nelle vicende del costituzionalismo – Impressioni di un discussant*, in *Rivista AIC*, n. 3/2019, 65.

pensare alla c.d. *soft law* prodotta dalle *law firms*)<sup>7</sup>; dall'altra, provando a portare a termine il discutibile obiettivo di appiattare quanto più possibile le differenze ordinamentali<sup>8</sup>.

Invero, attraverso una visione del mondo "ridotta" o, se si preferisce, mediante l'omologazione di valori e culture eterogenee, si rendono certamente più agevoli i traffici economici e il perseguimento di interessi finanziari, baluardi della moderna cultura giuridica europea e nordamericana<sup>9</sup>.

Semplificando molto, viaggiando ad alta velocità in questa direzione "livellante", probabilmente si è auspicata quantomeno una riduzione, su larga scala, dei conflitti tra identità civiche di popoli differenti. E tanto, nonostante già «si contano, al mondo, circa trenta Costituzioni classificabili come "multiculturaliste"»<sup>10</sup>.

Si è lavorato sulla imposizione – attraverso il mercato – di modelli di vita (si pensi alle scelte e ai consumi dell'*homo oeconomicus*)<sup>11</sup>. Si è persino pensato di esportare regole e principi costituzionali in altri continenti, delle volte ottenendo trapianti dall'esito positivo, come è accaduto in Giappone alla fine del secondo

---

<sup>7</sup> Sugli effetti negativi della *soft law* in ambito europeo e, più in generale, sui pericoli di tenuta delle democrazie costituzionali, si veda A. ALGOSTINO, *La soft law comunitaria e il diritto statale: conflitto fra ordinamenti o fine del conflitto democratico?*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. n. 3/2016, 255 ss. Da ultimo, della stessa Autrice, si veda anche, *Diritto proteiforme e conflitto sul diritto. Studio sulla trasformazione delle fonti del diritto*, Giappichelli, Torino, 2018, 171 ss.

<sup>8</sup> Lo rileva puntualmente G. SCACCIA, *Il territorio fra sovranità e globalizzazione dello spazio economico*, in *Rivista AIC*, n. 3/2017, 23, quando scrive che «lo spazio del mercato globale deve essere [...] omogeneo, liscio, non già luogo di identità, chiuso e separato, ma "non luogo" indifferenziato, isomorfo».

<sup>9</sup> Si vedano, in merito, in prospettiva comparata, le osservazioni di M. BUSSANI, *Il diritto dell'Occidente. Geopolitica delle regole globali*, Einaudi, Torino, 2010, spec. 48-86.

<sup>10</sup> A rilevarlo è I. RUGGIU, *Il giudice antropologo. Costituzioni e tecniche di composizione dei conflitti multiculturali*, Franco Angeli, Milano, 2012, 219, a cui si rinvia per un'analisi dettagliata delle principali Carte fondamentali "multiculturaliste", definite tali «o perché introducono esplicitamente il termine multiculturalismo o perché riconoscono termini analoghi quali diversità culturale o il carattere pluriculturale della società».

<sup>11</sup> Come lapidariamente afferma Z. BAUMAN, *Consumo, dunque sono*, Laterza, Roma-Bari, 2010, 79, i cittadini del mondo globale «sono, dalla culla alla tomba, consumatori *de iure* – sebbene lo *ius* che li ha definiti tali non sia mai stato votato da alcun parlamento né sia entrato a far parte di alcun codice».

conflitto mondiale, ove i contenuti democratico-liberali della nuova Costituzione del 1946 hanno largamente subito l'influenza dalla cultura giuridica statunitense<sup>12</sup>.

Questo processo di omologazione economico-culturale, tuttavia, non sembra nel complesso aver sortito gli effetti sperati. E, forse, un totale appiattimento delle differenze culturali, non può che restare un'ingenua ambizione di quanti ancora credono alla possibilità di poter in futuro erigere una nuova Babele, magari auspicando che questa volta possa resistere al crollo, dacché già affonda le sue radici nell'etere dell'economia finanziaria globale<sup>13</sup>.

Se si guarda alle dinamiche interne degli Stati costituzionali più avanzati e, in particolare, a come questi stiano gestendo i rapporti con gli stranieri a seguito degli incessanti flussi migratori<sup>14</sup>, ci si avvede di quanto ancora molto sembra necessario fare al fine di giungere ad un modello capace di garantire un'effettiva integrazione tra le diverse culture e i diritti-doveri di cui ciascuna è portatrice<sup>15</sup>.

---

<sup>12</sup>Affronta chiaramente il tema della progressiva «occidentalizzazione del mondo», S. LATOUCHE, *L'occidentalizzazione del mondo. Saggio sul significato, la portata e i limiti dell'uniformazione planetaria*, Bollati Boringhieri, Milano, 1992.

<sup>13</sup> Basti pensare alle varie forme di resistenza del «locale» alle minacce di omologazione derivanti dall'avanzata del «globale», vicende queste che hanno portato Z. BAUMAN, *Globalizzazione e glocalizzazione*, Armando Editore, Roma, 2005, a coniare il noto neologismo «glocalization».

<sup>14</sup> In argomento, si vedano le attente osservazioni di C. PINELLI, *Società multiculturale e Stato costituzionale*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 1/2012, spec. 7 ss.

<sup>15</sup> Invero, «la globalizzazione del mondo, se ha abbattuto barriere di tipo economico e sociale, non ha affatto abbattuto le barriere politiche e culturali le quali, invece, sembrano non solo perdurare ma anche, per nulla paradossalmente, assumere caratteri sempre più aggressivi perché privi di valvole di sfogo». Così G. ZAGREBELSKY, *Diritti per forza*, Einaudi, Torino, 2017, 33. Secondo l'A., «il mondo globale, saturo di spazi e di risorse dove i forti rivendicano il loro diritto assoluto al proprio «stile di vita», genera al suo interno masse d'individui, quasi una nazione senza patria e senza diritti: anzi, precisamente, senza il 'diritto di avere diritti'» (p. 83). Di qui l'invocazione di limiti all'espansione indiscriminata dei «diritti» e la valorizzazione, in chiave egualitaria e solidaristica, dei «doveri». Su tale tematica, si veda, già, S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Roma-Bari, 2012, al quale ha fatto da contrappunto, con un titolo rovesciato, L. VIOLANTE, *Il dovere di avere doveri*, Einaudi, Torino, 2014. Come noto, l'espressione «diritto di avere diritti» fu coniata da H. ARENDT (1948), *Le origini del totalitarismo*, Edizioni di Comunità, Torino, 1999, 404 ss., con riferimento al popolo ebraico, un popolo che si intendeva espellere dal continente europeo che, nei suoi riguardi, veniva collocato *off limits*. In tema di migranti, fa accenno alla categoria dei «doveri», A. RUGGERI, *I diritti dei non cittadini tra modello costituzionale e politiche nazionali*, in *Consulta OnLine*, fasc. 1/2015, 148 ss. Più in generale, sull'importanza dei «doveri», si veda, almeno, G. LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Giuffrè, Milano, 1967; E. ROSSI, Art. 2, in R. Bifulco – A. Celotto – M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006,

Anche in un Paese come la Gran Bretagna, Stato che da qualche tempo, come risaputo, adotta un modello multiculturale “puro” (che non intende cioè, come invece accade in Francia, “assimilare” culture differenti alla propria ma, al più, prova a giudicarle “indifferenti”), è noto che l’interazione culturale manifesti chiari segni di cedevolezza<sup>16</sup>.

Se è vero che non appare propriamente corretto definire e geo-localizzare una precisa identità culturale (quale territorio oggi può definirsi scevro dall’influenza di culture appartenenti ad altri popoli? E quali sono poi, nella contemporaneità, gli effettivi confini della cultura occidentale, talmudica, islamica, ecc.?)<sup>17</sup>, è altresì un dato inconfutabile che i poteri normativi degli Stati appaiono tutt’oggi calibrati per essere grossomodo esercitati entro uno spazio delimitato<sup>18</sup>.

Con la conseguenza che, a *territori formalmente definiti*, corrispondono *diritti di culture potenzialmente indefinibili* di cui necessariamente occorre tenere conto nelle

---

38 ss. Da ultimo, poi, cfr. i contributi al Seminario del Gruppo di Pisa su *La doverosità dei diritti: analisi di un ossimoro costituzionale?*, Napoli, 19 ottobre 2018, consultabili in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it). Sul punto si tornerà *infra*, al §6.

<sup>16</sup> Ne indica alcune cause G. CERRINA FERONI, *Diritto costituzionale e società multiculturale*, in *Rivista AIC*, n. 1/2017, 6-10. Da ultimo, si vedano, poi, i vari contributi raccolti nel volume di G. CERRINA FERONI – V. FEDERICO (a cura di), *Strumenti, percorsi e strategie dell’integrazione nelle società multiculturali*, ESI, Napoli, 2018. In argomento, anche, F. BATTISTELLI, *La sicurezza e la sua ombra. Terrorismo, panico, costruzione della minaccia*, Donzelli, Roma, 2016, 257 ss.

<sup>17</sup> Come rileva A. PREDIERI, *Shari’a e Costituzione*, Laterza, Roma-Bari, 2006, 202, gli stessi istituti islamici, non solo di diritto pubblico, ma in qualche misura anche di diritto privato, sono già il prodotto di un’ibridazione con quelli europei, al punto da rendere «difficile parlare oggi di diritto europeo, perché ormai l’Europa è anche le Europe fuori dell’Europa». Ciò significa che le molteplici tradizioni giuridiche esistenti «sono interconnesse», in quanto tutte hanno strutturalmente una «natura indefinita e incompleta». In argomento, H.P. GLEEN, *Tradizioni giuridiche del mondo. La sostenibilità della differenza*, il Mulino, Bologna, 2011, spec. 23-113, al quale si deve la distinzione tra pensiero giuridico «bivalente» e «multivalente». Mentre, infatti, «la logica bivalente implica confini netti fra concetti distinti e separati» per cui «creati i confini, essa impedisce di sovrapporli e confonderli», al contrario «in gran parte del pensiero asiatico orientale e meridionale, l’idea di un mondo diviso in elementi distinti, separati, spesso incompatibili, non è mai stata molto radicata. Tale pensiero [...] sembra dire che la separazione è artificiale (“inadeguata”) e che ignora la complessità del mondo reale, dove tutto è in realtà una questione di gradazione piuttosto che di confini netti» (pp. 572 ss.).

<sup>18</sup> ...il confine è un elemento di organizzazione dello spazio, configura il mondo, opera come un dispositivo di inclusione e di esclusione. Cfr. S. MEZZADRA – B. NEILSON, *Confini e frontiere. La moltiplicazione del lavoro nel mondo globale*, il Mulino, Bologna, 2014, 17-24.

moderne società pluraliste: proprio perché «plurali», esse appaiono «intrinsecamente multiculturali», dunque «costitutive» dello «stato costituzionale di diritto»<sup>19</sup>. Per dirla con Karl Popper, ci troviamo in un momento storico di forte tensione e oscillazione tra «società chiuse» (tese allo “*jus excludendi alios*”) e «società aperte» (propense alla “inclusione”)<sup>20</sup>.

In un panorama di questo tipo, il tema cruciale diviene quello della *interculturalità* e, sul piano più propriamente giuridico-costituzionale, il problema riguarda il *vulnus* che subisce il classico principio della *territorialità del diritto*, ogniqualvolta sono ammesse deroghe all’applicazione del diritto nazionale in nome delle diversità etnico-culturali<sup>21</sup>.

Il territorio, infatti, è tradizionalmente definito come uno degli *elementi costitutivi dello Stato*<sup>22</sup>. E’ dunque su questo che sembra necessario ragionare, al fine di poter anche solo tentare di trovare una soluzione alla ricerca di modelli giuridici in grado di assicurare – quanto più possibile – la pacifica convivenza delle diverse

---

<sup>19</sup> A rilevarlo è, da ultimo, T. GROPPI, *Multiculturalismo 4.0*, in *Osservatorio AIC*, n. 1/2018, 2-5. Sul dibattito intorno al multiculturalismo come dottrina giuridica e specifica politica costituzionale si veda W. KIMLYCKA, *Liberal multiculturalism: Western model, global trends and Asian debates*, in W. Kimlycka – B. He (eds.), *Multiculturalism in Asia*, Oxford University Press, Oxford, 2005, 22-55.

<sup>20</sup> Si veda la celebre opera di K. POPPER (1945), *La società aperta e i suoi nemici*, 2 voll., Armando Editore, Roma, 1973 e 1974.

<sup>21</sup> G. CERRINA FERONI, *Diritto costituzionale e società multiculturale*, cit., 34-35, parla di «pericolosa “tolleranza” rispetto alla inosservanza del diritto territoriale». Difatti, puntualizza, «nella nostra esperienza giuridica la territorialità del diritto rappresenta uno degli assi portanti del concetto di Stato: si vive in un territorio, si è sottoposti a quel diritto. Invece con una sorta di “diritto delle genti” si pretende di risolvere il tutto sotto una prospettiva per così dire endoetnica, sottraendosi alla pretesa normativa dello Stato».

<sup>22</sup> Ne dà debitamente conto pressoché tutta la manualistica costituzionale. La stessa giurisprudenza costituzionale, nella difficoltà di definire in tempi moderni il concetto di territorio, ha tendenzialmente identificato, a partire dagli anni Ottanta, il «governo del territorio» con l’«urbanistica», soprattutto nel suo significato di «controllo del territorio». Cfr. Corte Cost., sentt. nn. 270/1983; 231/1984; 339/1985; 153/1986; 64/1987; 617/87; 4/1988; 369/1988; 499/1988; 150/1992; 406/1992; 6/1993; 23/1993; 79/1994; 70/1995; 156/1995; 171/1995; 408/1995; 427/1995; 256/1996; 270/1996; 302/1996; 247/1997; 308/1998; 382/1999. In merito, si veda l’approfondito studio di N. PIGNATELLI, *Il «governo del territorio» nella giurisprudenza costituzionale: la recessività della materia*, Giappichelli, Torino, 2012, 52 ss.

culture politiche e sociali stanziare su di esso. Lo spazio, come è stato detto, si rivela essere «una categoria della conoscenza»<sup>23</sup>.

La riflessione che si intende sviluppare nel *paper* attiene, pertanto, alla fisiologica metamorfosi del concetto di “territorio” alla luce del fenomeno odierno delle società multiculturali<sup>24</sup>.

L’idea è che tale “elemento costitutivo” sembra forse oggi meglio riflettere l’immagine e la condizione storica di *uno spazio politico interculturale*, formalmente delimitato dal diritto, ma sostanzialmente aperto come fosse una forma geometrica incompiuta.

## 2. Lo spazio giuridico “terrestre”

Nel corso della storia, l’esercizio del potere politico non ha semplicemente determinato un certo tipo di rapporti tra governanti e governati. Oltre che sulle forme di Stato, il potere ha sempre anche inciso sulle forme dello spazio terrestre, al punto che la stessa scienza geografica ha dovuto, da un certo momento in poi, distinguere la «cartina fisica» da quella «politica»: la prima, come noto, utile a conoscere la realtà geologica del Pianeta (monti, pianure, laghi, mari, fiumi); la seconda, invece, necessaria a rappresentare l’artificio convenzionale dei confini politico-amministrativi degli Stati, nell’indistinzione dello spazio geografico<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> I. CIOLLI, *Il territorio dello Stato e la rappresentanza territoriale*, in *Riv. dir. cost.*, Giappichelli, Torino, 2003, 63-65.

<sup>24</sup> Sulle questioni per così dire “definitorie” del fenomeno in oggetto, si veda, oltre alla bibliografia già citata, almeno E. CECCHERINI, *Multiculturalismo (dir. comp.)*, in *Dig. Disc. pubbl., Aggiornamento*, Utet, Torino, 2008, 486 ss.; V. ANGIOLINI, *Diritto costituzionale e società multiculturali*, in *Rivista AIC*, n. 4/2015, 1 ss.; V. BALDINI, *Tutela dei diritti fondamentali e limiti dell’integrazione sociale nello stato multiculturale*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 1/2017, 1 ss.

<sup>25</sup> Tra i costituzionalisti, è da ultimo C. SALAZAR, *Territorio, confini, “spazio”: coordinate per una mappatura essenziale*, in *Rivista AIC*, n. 3/2017, 3, a rilevare con chiarezza che ormai «le riproduzioni cartografiche dei confini tra gli Stati, anche se rigorose (o proprio per questo), sembrano ormai incapaci di offrire un’immagine attendibile della realtà».

Anche il giurista, dunque, non sembra possa prescindere dalla valenza di queste «vecchie mappe», se intende provare a comprendere «il terreno sul quale stiamo procedendo»<sup>26</sup> nella «natura labirintica del mondo»<sup>27</sup>.

Quantomeno sino ai primi anni Novanta del XX secolo, la parabola del concetto di «territorio» ha in qualche modo coinciso con le diverse manifestazioni della «politicalità»<sup>28</sup>, ossia con gli interessi generali di una popolazione insediata in un dato spazio fisico «giuridicamente rilevante»<sup>29</sup>.

Già in epoca greco-romana, il territorio stava ad indicare la stabilità del potere esercitato su una certa porzione di spazio. Nell'antica Grecia, invero, l'organizzazione politica non poteva prescindere da un fondamento spaziale, in quanto «la polis è per definizione un'istituzione politica fondata su un territorio»<sup>30</sup>. A Roma, invece, la politicalità del potere si è confusa con la *jurisdictio* e il paradigma dominicale, recitando il Digesto «*territorium est universitas agrorum intra fines cujusque civitatis, quod magistratus ejus loci intra eos fines terrendi id est summovendi jus habent*»<sup>31</sup>.

Anche nel Medioevo, periodo storico della «incompiutezza del potere politico» causata da un accentuato particolarismo giuridico<sup>32</sup> che ha portato allo

---

<sup>26</sup> Le citazioni sono di S. BENHABIB, *I diritti degli altri. Stranieri, residenti, cittadini*, Raffaello Cortina, Milano, 2006, 5, secondo il quale siamo ormai «come viaggiatori che esplorano un territorio sconosciuto con l'aiuto di vecchie mappe, disegnate in tempi diversi e in risposta a bisogni differenti. Mentre il terreno sul quale stiamo procedendo, la società mondiale degli stati, è cambiato, le nostre mappe non lo sono».

<sup>27</sup> L'espressione suggestiva è di F. FARINELLI, *Geografia. Un'introduzione ai modelli del mondo*, Einaudi, Torino, 2003, 100.

<sup>28</sup> Si veda M. MANETTI, *Territorio. I) Territorio dello Stato*, in *Enc. giur. Trecc.*, XXXI, Roma, 1994, 2; P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Territorio dello Stato*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, 334 ss.

<sup>29</sup> Sul punto, G. D'ALESSANDRO, *Istituzioni e territorio*, in E. Cuccodoro (cura di), *Il territorio misura di sovranità*, Mandese, Taranto, 2016, 24-25.

<sup>30</sup> I. CIOLLI, *Il territorio dello Stato e la rappresentanza territoriale*, cit., 66.

<sup>31</sup> DIGESTO, 50.16.239, § 8.

<sup>32</sup> ...società «senza Stato» in cui, come è stato autorevolmente rilevato, la «circostanza veramente nuova e tipizzante è la *incompiutezza* del potere politico [...], intendendo per incompiutezza la carenza di ogni vocazione totalizzante, la sua capacità (ma anche indifferenza) a occuparsi di tutte le manifestazioni sociali e a controllarle, coprendo solo certe zone dei rapporti intersoggettivi e consentendo ad altre – e



«sganciamento del territorio dalla nuda materialità e oggettività fisica del *limes*», il legame tra politica e territorio non si spezza mai del tutto. Anzi, si arricchisce. Non più territorio inteso come luogo di interesse di soli proprietari, ma anche spazio di fedeli governati da un'autorità, «il Vescovo», che aggiunge un «valore storico-culturale al radicamento spaziale»<sup>33</sup>.

Nella modernità, affermatasi gli Stati, la biunivocità tra territorio e potere politico sembra poi aver raggiunto l'apogeo, potendola constatare con il massimo nitore nella realtà istituzionale. Il territorio diventa condizione *a priori* dello Stato, specifico luogo di esercizio del potere politico «sovrano»<sup>34</sup>, elemento quest'ultimo che, assieme al primo, ha connotato indefettibilmente l'ordinamento giuridico statale<sup>35</sup>.

La persona giuridica Stato si è così attribuita un'anima, la sovranità, e si dotata di un corpo, il territorio<sup>36</sup>. Mentre l'anima del sovrano ha sempre avuto una natura inafferrabile e di non facile definizione<sup>37</sup>, il territorio, invece, ha per secoli

---

amplissime – la possibilità di poteri concorrenti». Così P. GROSSI, *L'Europa del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2007, 12.

<sup>33</sup> G. SCACCIA, *Il territorio fra sovranità e globalizzazione dello spazio economico*, cit., 3, al quale si rinvia anche per un ricchissimo ed inedito *excursus* etimologico sulla parola «territorio».

<sup>34</sup> E' appena il caso di ricordare, però, che l'espressione «sovranità» può significare molte cose. Lo ricorda D. GRIMM, *Sovereignty: The Origin and Future of a Political and Legal Concept*, New York, Columbia University Press, 2015, 3 ss. Da tempo, peraltro, v'è chi ha persino ravvisato nella sovranità degli Stati una vera e propria «ipocrisia». Cfr. S.D. KRASNER, *Sovereignty: Organized Hypocrisy*, Princeton, N.J., Princeton University Press, 1999.

<sup>35</sup> Si veda, per tutti, tra i più autorevoli giuspubblicisti italiani del secolo scorso, V. CRISAFULLI, *Stato Popolo Governo. Illusioni e delusioni costituzionali*, Giuffrè, Milano, 1985, 35 ss. Più di recente, S. SICARDI, *Essere in quel luogo. Brevi considerazioni sul significato di territorio e di appartenenza territoriale*, in *Pol. dir.*, n. 1/2003, 116 ss.

<sup>36</sup> Come puntualizza S. PANIZZA, *Lo Stato e gli altri ordinamenti giuridici*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Manuale di Diritto costituzionale italiano ed europeo. Vol. I. Lo Stato e gli altri ordinamenti giuridici, i principi fondamentali e le istituzioni politiche*, Giappichelli, Torino, 2015, 24, «si può dire che il territorio rappresenti la proiezione spaziale della sovranità dello Stato, lo spazio fisico sul quale insiste l'elemento soggettivo (il popolo) e nel quale trovano applicazione le regole giuridiche legittimamente poste dallo Stato nell'esercizio della sua sovranità».

<sup>37</sup> Sia consentito in merito il rinvio, anche per i dovuti riferimenti bibliografici, ad A. GUSMAI, *Il "fantasma" della sovranità*, in A. PÉREZ MIRAS – E.C. RAFFIOTTA – G.M. TERUEL LOZANO – F. VECCHIO (a cura di),

mantenuto la funzione di rappresentare uno spazio denso di implicazioni e sfumature culturali, un luogo dinamico e conflittuale entro cui hanno potuto sprigionare energie identitarie le forze politiche e sociali<sup>38</sup>.

È tra i confini del suolo – a differenza che negli spazi aperti del mare – che il potere dei singoli e delle formazioni sociali ha potuto storicamente manifestarsi rendendosi concreto. Anche quando la fonte di legittimazione del potere ultimo s'è creduto albergasse nei cieli, dacché sovrani erano gli dèi, l'*imperium* non ha potuto che rendersi visibile, radicarsi per poi dissolversi e ancora nuovamente ricostituirsi negli spazi terrestri<sup>39</sup>.

È questa, semplificando molto, la nota visione offerta da Carl Schmitt, il quale ha ravvisato nel nesso inestricabile tra «*Ortung*» (localizzazione territoriale del potere) e «*Ordnung*» (ordinamento giuridico-politico) il «*Nomos der Erde*». Per lo studioso di Plettenberg l'*Ordnung* ha, infatti, inestirpabili radici nell'accidentalità dell'*Ortung*: senza il particolarismo dell' «occupare», del materiale «prendere posto», non esiste alcuna possibilità di ordinare politicamente lo spazio, di tracciare confini, di organizzare al loro interno la sicurezza proiettando all'esterno ciò che è diverso, disomogeneo, ostile. In *Nomos der Erde*, Schmitt disegna la metafora della contrapposizione della terra (e del suo *nomos* discriminatore) allo spazio indistinto e piatto del mare – lo spazio cosmopolitico dominato dalle potenze navali anglosassoni – dove un ordine stabile è impossibile perché non è possibile costruirsi un rifugio, tracciare confini, distinguersi e difendersi. E' improbabile, in

---

*Sovranità e Rappresentanza. Stato, autonomie territoriali e processi di integrazione sopranazionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, vol. I, 27-48.

<sup>38</sup> Realtà, questa, constatabile anche in società, come quella statunitense, che non hanno conosciuto «lotte di classe» in stile europeo. In merito, si veda M. NUSSBAUM, *Perché le emozioni contano in politica. Il volto di Giano del patriottismo*, in *Rivista il Mulino*, n. 1/2014, spec. 162 ss.

<sup>39</sup> Così come ancora avviene nell'attuale «mondo globale», dove gli sconfinamenti dell'economia e della finanza tracciano idealmente «mappe spaziali» che si *sovrappongono* a quelle dei territori statali. Sul punto, M.R. FERRARESE, *Diritto sconfinato. Inventiva giuridica e spazi nel mondo globale*, Laterza, Roma-Bari, 2006, 15 ss.

altri termini, l'esercizio della sovranità. La forza tellurica del *nomos* schmittiano è invece fondativa di identità politica e di unità di popolo<sup>40</sup>.

È questa, in definitiva, una visione "materiale" dello spazio giuridico, ossia cultural-identitaria del territorio. Ad essa, però, proprio nel pieno della modernità, se ne è contrapposta un'altra, di natura puramente normativa, ove la nozione di territorio «coincide con il contenuto spaziale dell'ordinamento giuridico»<sup>41</sup>.

### 3. Lo spazio giuridico "normativo"

In effetti, come noto, nell'intento di superare categorie giuridiche dommatiche e «materiali»<sup>42</sup> che pure hanno condotto, anche solo per eterogenesi dei fini, gli Stati-Nazione a legittimare la virulenza delle guerre assieme all'ignominia xenofoba dei razzismi, nel "secolo breve" viene affermandosi la «*Reine Rechtslehre*» di Hans Kelsen. Come precisa il Maestro praghese, tale dottrina «la si chiama "pura" perché cerca di escludere dalla conoscenza del diritto positivo

---

<sup>40</sup> C. SCHMITT (1950), *Il nomos della terra*, Giuffrè, Milano, 1991, 70 ss.

<sup>41</sup> L. ANTONINI, *Alla ricerca del territorio perduto: anticorpi nel deserto che avanza*, in *Rivista AIC*, n. 2/2017, 5.

<sup>42</sup> Si pensi a S. ROMANO, *Osservazioni sulla natura giuridica del territorio dello Stato*, in *Arch. dir. pubbl.*, 1902, 114 ss., che vede nel territorio una «struttura materiale dello Stato»; o a T. PERASSI, *Paese, territorio e signoria nella dottrina dello Stato*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1912, 151 ss., il quale definendo il territorio un ambito di «signoria» su uno spazio, identifica nello Stato la sfera di azione politica del popolo. Ancora più "spinta" è poi l'analisi di R. SMEND, (1928), *Costituzione e diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1988, 51 ss., secondo cui il territorio è un fattore di «integrazione culturale», decisivo per la costruzione dell'«identità del popolo». Una forte connessione tra territorio e popolo è anche rinvenibile nell'opera più celebre (rimasta incompiuta) di H. HELLER (1934), *La dottrina dello Stato*, ESI, Napoli, 1988, 139 ss., il quale nell'unità statale vede riflesso il senso dell'identità culturale. A valorizzare tale ultima prospettiva (in particolare quella smendiana) è B. CARAVITA DI TORITTO, *Territorio. III) Territorio degli enti territoriali minori*, in *Enc. giur. Trecc.*, XXXV, Roma, 1994, 2 ss.; e, da ultimo, L. ANTONINI, *Alla ricerca del territorio perduto*, op. cit., 6 ss., il quale vede nelle riflessioni di tali autori una «"terza via" diretta a concettualizzare il territorio come espressione di principi e valori costituzionali», in quanto alternativa sia al «violento decisionismo schmittiano» che all'«artificiale idealità kelseniana». Sulla dottrina dello Stato di Heller intesa come «scienza culturale», si veda, invece, A. CARRINO, *La dottrina dello Stato e la sua crisi. Problemi e prospettive*, Mucchi, Modena, 2014, 59 ss. Più in generale, per una esauriente ricostruzione della dottrina giuspubblicistica, si veda I. CIOLLI, *Il territorio rappresentato. Profili costituzionali*, Jovene, Napoli, 2010, 28 ss. Uno sguardo diacronico è anche possibile averlo leggendo A. DI MARTINO, *Gli itinerari costituzionali del territorio: una prospettiva comparata*, in *Rivista AIC*, n. 3/2012.

tutti quegli elementi che le sono estranei»<sup>43</sup>, in quanto «essa è scienza del diritto, non già politica del diritto»<sup>44</sup>.

Tale esigenza di purezza spezza dunque ogni tipologia di legame tra diritto e politica. E, pertanto, per ciò che qui interessa, il territorio inteso quale elemento costitutivo dello Stato viene esclusivamente a coincidere con il contenuto spaziale dell'ordinamento giuridico, divenendo un mero campo d'azione ove si esprime il «dover essere» delle norme: per Kelsen, «il territorio dello Stato, in realtà, non è altro che la sfera territoriale di validità dell'ordinamento giuridico chiamato Stato». La stessa «unità del territorio dello Stato, e quindi l'unità territoriale dello Stato, è una unità giuridica e non geografico-naturale». Invero, «il territorio dello Stato non deve essenzialmente consistere di un solo pezzo di terra [...]. Talvolta, ad uno stesso territorio statale, appartengono parti di spazio che non sono fisicamente contigue, bensì separate fra loro da territori appartenenti ad un altro Stato o a nessuno Stato. Al territorio di uno Stato appartengono le sue colonie, dalle quali esso può essere separato dall'oceano, ed anche le cosiddette "enclaves", che sono completamente circondate dal territorio di un altro Stato»<sup>45</sup>.

La territorialità intesa come sfera di validità di un ordinamento statale non soltanto avulso dai confini geografici, ma anche "depurato" dai condizionamenti storici – ossia da valori e culture dei popoli in esso stanziati – sembra pertanto contraddire gli esiti cui è giunta la dottrina tradizionale: non sono i confini di uno spazio schmittianamente «occupato» ad essere ritenuti costitutivi di uno Stato. Piuttosto, è la «sfera di validità dell'ordinamento giuridico internazionale» a comprendere «la validità di tutti gli ordinamenti giuridici statali», dacché «le sfere di questi» sono, in definitiva, «determinate dal diritto internazionale» secondo «il principio di effettività»<sup>46</sup> (si pensi al caso dell'occupazione di suolo in caso di

---

<sup>43</sup> H. KELSEN (1934), *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 2000, 173-174.

<sup>44</sup> *Op. ult. cit.*, 47.

<sup>45</sup> H. KELSEN (1945), *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Edizioni di Comunità, Milano, 1959, 212.

<sup>46</sup> Così ancora H. KELSEN, *op. ult. cit.*, 217.

guerra)<sup>47</sup>. Proprio per questi motivi, «è un errore considerare l'esclusività dell' "impero" statale come una conseguenza dell'elemento territoriale. L'esclusività [...] è piuttosto una conseguenza dell'unità di sistema»<sup>48</sup>.

Tali assunti appaiono la logica conseguenza della ricostruzione «monista» dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale. Nella sua visione cosmopolitica kantiana, Kelsen s'immagina uno «Stato universale come organizzazione universale» dell'umanità, in cui convergono diritto, morale, economia e politica: «una *civitas maxima*» come organizzazione del mondo, nella quale lo stesso concetto di sovranità dello Stato-nazione «deve essere radicalmente rimosso», in vista di una «rivoluzione della coscienza culturale di cui abbiamo per prima cosa bisogno»<sup>49</sup>.

Superando tesi come quelle dell'«impenetrabilità dello Stato» di Fricker («il territorio è esclusivamente lo "spazio dello Stato", è "lo Stato nella sua manifestazione spaziale"») <sup>50</sup>, il territorio si de-materializza così entro un unico macro concetto di sovranità internazionale, entro cui gli stessi spazi degli Stati perdono di significato. Al punto che, si sostiene, il territorio perde la sua consistenza giuridica: «è tanto poco specifico per il concetto di Stato quanto per quello, identico, di diritto»<sup>51</sup>.

Cosicché, lì dove Schmitt scorge un rapporto primordiale, un diritto che è insieme concreto ordine e spazio storicamente determinato, Kelsen ravvisa l'esistenza di meri contenuti normativi. Non più confini della terra da cui provengono tutti gli istituti giuridici, ma ambiti di vigenza, artifici spaziali,

---

<sup>47</sup> Appare opportuno ricordare che l'art. 2.4 della Carta delle Nazioni Unite impone il rispetto «dell'integrità territoriale» degli Stati, con ciò, esplicitamente, riconoscendo l'esistenza giuridica dei confini.

<sup>48</sup> H. KELSEN (1920), *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale*, cit., 109. Tutto questo significa che per aversi uno Stato «non è essenziale la delimitazione di validità di un territorio determinato, circoscritto con precisione una volta per sempre» (p. 106).

<sup>49</sup> *Op. ult. cit.*, 469.

<sup>50</sup> *Op. ult. cit.*, 108-111.

<sup>51</sup> *Op. ult. cit.*, 106.

disegnati dalla volontà normativa. Ecco che allora, come è stato detto, «alla rammemorante terrestrità del *nomos* subentra l'effimera discontinuità, la nichilistica provvisorietà della volontà normativa. La forma spazio-temporale è risolta, o dissolta, in mero contenuto di proposizioni giuridiche»<sup>52</sup>.

Il risultato è quello della *totale depoliticizzazione dello spazio giuridico*. Fenomeno, quest'ultimo, che mentre oggi gli studiosi tendono a rintracciare in fattori per così dire secondari (produzione normativa giurisprudenziale democraticamente non legittimata a livello interno, e *soft law* sul piano internazionale), per Kelsen la problematica sembra all'origine piuttosto riguardare la stessa costitutività dell'ordinamento giuridico statale<sup>53</sup>.

#### 4. Lo spazio giuridico "virtuale" della postmodernità

Per meglio comprendere gli sviluppi territoriali della postmodernità, sembra opportuno prendere le mosse proprio dal concetto di territorio «tridimensionale» di Kelsen, ossia dal fatto che il territorio non appare essere soltanto un «piano» della superficie terrestre «orizzontale», bensì uno spazio che si espande anche «in verticale, in quanto verso l'alto, nell'aria, e verso il basso, verso il centro della terra, il dominio, nella concezione corrente, non ha alcun limite essenziale»<sup>54</sup>. Parole, queste, che in un certo qual modo sembrano straordinariamente preconizzare alcune delle dinamiche politico-istituzionali del tempo presente<sup>55</sup>.

---

<sup>52</sup> Così N. IRTI, *Geo Diritto*, in *Enc. giur. Trecc.*, Terzo supplemento, 2004, § 8, consultabile in *Treccani.it*.

<sup>53</sup> Sulla depoliticizzazione del diritto costituzionale, M. LUCIANI, *Interpretazione conforme a Costituzione*, in *Enc. dir.*, Annali IX, Milano, 2016, 391 ss.

<sup>54</sup> H. KELSEN, *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale*, cit., 106-107.

<sup>55</sup> Kelsen ritiene che lo spazio dello Stato abbia la forma geometrica di un «cono rovesciato». Il vertice di questo cono, sostiene lo studioso praghese, «è al centro della terra, dove si incontrano gli spazi conici, cioè i cosiddetti territori di tutti gli Stati. Quello che la teoria tradizionale definisce territorio dello Stato, cioè quella porzione della superficie terrestre delimitata dai confini dello Stato, è soltanto una superficie piana visibile, formata da una sezione trasversale dello spazio conico del territorio dello Stato. Lo spazio al di sopra e al di sotto di questa superficie piana appartiene giuridicamente allo Stato nella misura in cui si estende il suo potere coercitivo, e ciò significa giuridicamente l'efficacia dell'ordinamento giuridico statale». Così H. KELSEN, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, cit., 221-222. È evidente che gli spazi cui

Invero, sebbene nella seconda metà del Novecento larga parte degli Stati costituzionali occidentali abbiano posto «il territorio a servizio dei diritti fondamentali»<sup>56</sup>, donandogli un carattere dinamico che ha fatto di esso un prodotto della cultura capace di ridiscutere il tradizionale paradigma statualista<sup>57</sup>, nella contemporaneità postmoderna i confini territoriali degli spazi sovrani sembrano aver raggiunto il massimo grado di evanescenza<sup>58</sup>.

---

fa riferimento Kelsen, oltre a quelli orizzontali della terra e del mare, sono gli spazi liberi del sottosuolo e del cielo, non essendo neppure concepibile a quei tempi lo spazio sconfinato della Rete. Quel che rileva di questa analisi però, nel senso che ancora oggi sembra avere giuridica valenza, è che senza un controllo effettivo degli spazi invisibili esiste solo la «terra di nessuno». Così oggi può dirsi dello spazio libero ed etero del Web, ove di fatto non esiste alcuno Stato capace di imprimere regole efficaci ed effettive idonee a governarlo.

<sup>56</sup> P. HÄBERLE, *Stato costituzionale*, in *Enc. giur. Trecc.*, vol. XXX, Roma, 2000, 8.

<sup>57</sup> Sul punto, A. DI MARTINO, *Il territorio: dallo stato-nazione alla globalizzazione. Sfide e prospettive dello stato costituzionale aperto*, Giuffrè, Milano, 2010, 12 ss. Un'attenta e puntale analisi dell'evoluzione del termine territorio nella Costituzione italiana (basti qui pensare alla tutela implicita del bene comune «ambiente» derivante dalla tutela del «paesaggio» espressamente prevista ex art. 9 Cost.) è offerta da G. SCACCIA, *Il territorio fra sovranità e globalizzazione dello spazio economico*, cit., 6-14. Sul punto, precisa L. ANTONINI, *Alla ricerca del territorio perduto*, cit., 7, «la nozione culturale di territorio è stata a mio avviso importante per l'affermarsi nello Stato costituzionale di una "idea base" di territorio ricca ed articolata».

<sup>58</sup> In realtà, come ha avuto modo di precisare sensibile dottrina, nella contemporaneità è in atto un «moto contraddittorio». Da una parte «gli Stati-Nazione si aprono alla globalizzazione (viaggi internazionali e commercio mondiale)»; dall'altra però, a causa dei fenomeni migratori, «intensificano anche i controlli alle frontiere», in tal guisa mostrando di accettare sia «la deterritorializzazione del potere, ma anche la «rivincita» del territorio». Così S. CASSESE, *Territori e potere. Un nuovo ruolo per gli Stati?*, il Mulino, Bologna, 2016, 77. Dello stesso avviso, C. SALAZAR, *Territorio, confini, "spazio": coordinate per una mappatura essenziale*, cit., 6, che in merito ravvisa «tensioni contrapposte, che potremmo definire convenzionalmente di "de-territorializzazione" e di "ri-territorializzazione"». Sempre tra i giuspubblicisti, esistono poi visioni più marcatamente sbilanciate verso lo Stato e la sua sovranità. Ad esempio, solo per citarne alcuni tra i più autorevoli, L. ANTONINI, *Alla ricerca del territorio perduto*, cit., 11, valorizza la «fissità» ed «esclusività» del territorio statale, sostenendo che «l'attuale fase della globalizzazione consiste, quindi, in sistemi globali che si evolvono sulle capacità che hanno costituito gli Stati nazionali». Rileva R. BIN, *Ordine giuridico e ordine politico nel sistema costituzionale globale*, in P. Carta – F. Cortese (a cura di), *Ordine giuridico e ordine politico: esperienze lessico e prospettive*, Cedam, Padova, 2008, 157 ss., che «sempre più gli Stati sovrani si comportano come il "braccio secolare" chiamato a dare effettività al mercato globalizzato internazionale». Nello stesso senso, S. MANGIAMELI, *Crisi economica e distribuzione territoriale del potere politico*, in *Rivista AIC*, n. 4/2013, 3, secondo cui «per comprendere appieno cosa sia il processo di globalizzazione e quale relazione intrattenga con lo Stato, innanzi tutto, occorre muovere da una considerazione fondamentale: è la globalizzazione a dipendere dallo Stato e non – come invece al momento sembra – lo Stato a dipendere dalla globalizzazione».

Nonostante gli invincibili misoneismi di quanti ancora rimpiangono le strutture ordinamentali dello statalismo giuridico, lo spazio giuridico sembra oggi aver acquisito «una sua proiezione immateriale o, per meglio dire, il territorio non è più il suo oggetto necessario; suo oggetto necessario è il vario e complesso assestarsi del tessuto di relazioni fra gli uomini a seconda del vario e complesso organizzarsi della società»<sup>59</sup>. Sembra essere proprio questo il senso della postmodernità giuridica<sup>60</sup>: «stiamo, ormai, vivendo l'esperienza di poteri diversi da quello politico – in primo luogo il potere economico – impegnati nel coniare nuovi e più congeniali istituti giuridici; e stiamo parimente vivendo una proiezione che è sempre più globale, che tende ad astrarre dalle confinazioni spesso insensate delle frontiere statuali»<sup>61</sup>.

Nel tempo presente, a fungere da «acceleratore storico» di tali «processi di spiazamento della politica e della territorialità nazionale», v'è la «rivoluzione spaziale globale del Web»<sup>62</sup>. Con Internet, «le comunicazioni superano i territori e non possono essere tenute completamente sotto controllo dagli Stati»<sup>63</sup>.

Finanziarizzazione dell'economia globale, modi "social" di fare politica alla ricerca di sempre più fluidi consensi elettorali, istanze sempre più pressanti di *e-democracy* provenienti da movimenti critici della democrazia rappresentativa

---

<sup>59</sup> P. GROSSI, *Prima lezione di diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2008, 74 (corsivo aggiunto).

<sup>60</sup> Sembra utile precisare che il termine «post-modernismo» è stato definito in molteplici modi, a partire dalla primissima definizione fornita da J.F. LYOTARD (1979), *La condizione post-moderna*, Feltrinelli, Milano, 2008, sintetizzabile nell'idea che il postmodernismo è la fine di tutte le meta-narrazioni. Sugli influssi del post-modernismo sul metodo giuridico, si veda G. VOLPE, *Il costituzionalismo del Novecento*, Laterza, Roma-Bari, 2000, e R. ORESTANO, *Edificazione del giuridico*, il Mulino, Bologna, 1989, 333, il quale osserva: «L'uscita dalla mistica di ogni 'ontologismo' segna un nuovo modo di operare del pensiero di molti giuristi e con esso l'ingresso in una nuova dimensione storica: appunto, il 'post-moderno'».

<sup>61</sup> Così, ancora, P. GROSSI, *L'Europa del diritto*, cit., 255. Sull'odierna, inevitabile, dimensione sovranazionale di molte materie oggetto di normazione (come la protezione dell'ambiente, la sicurezza alimentare, la regolazione dei farmaci, la tutela dei rifugiati, il finanziamento di opere pubbliche, il controllo del terrorismo, la disciplina della concorrenza, ecc.), si rinvia a S. CASSESE, *Chi governerà il mondo?*, il Mulino, Bologna, 2013, 15 ss.

<sup>62</sup> G. SCACCIA, *Il territorio fra sovranità e globalizzazione dello spazio economico*, cit., 17-19.

<sup>63</sup> S. CASSESE, *Territori e potere*, cit., 72-73. Di contrario avviso pare, invece, L. ANTONINI, *Alla ricerca del territorio perduto*, cit., 20, secondo cui «al cuore di internet troviamo infatti una serie di componenti infrastrutturali che hanno sede nel territorio degli Stati: punti di interscambio, dorsali nazionali, reti regionali e locali. [...] C'è dunque un "territorio" in cui anche la rete è costretta a muoversi».



interessati a forme dirette di partecipazione popolare, sono solo alcune delle principali caratteristiche del nuovo cyberspazio politico a-territoriale, intento a modificare quel che rimane della tradizionale vita politica delle istituzioni moderne<sup>64</sup>.

La rivoluzione tecnologica di Internet ha radicalmente modificato le coordinate socio-politiche di spazio e tempo: le forze economiche e sociali possono essere presenti in tempo reale in ogni luogo del Pianeta, sovrapponendo al territorio naturale e fisico una dimensione virtuale senza confini<sup>65</sup>.

Lo spazio virtuale della rete appare un «non luogo» che però determina – nella realtà – le sorti di «più luoghi», se solo si pensa alla potenza ubiquitaria dei mercati finanziari, capaci freddamente di influire sulla politica e, quindi, sulle dinamiche dei governi del Pianeta. Difatti, «tramite le agenzie di *rating*, sono i mercati che controllano gli Stati, non viceversa»<sup>66</sup>.

È la vita stessa degli esseri umani che, in un tale scenario, pare essersi irrimediabilmente globalizzata, potendosi manifestare, oltre che sulla «terra» e nel «mare», anche nello spazio sconfinato di un mondo sovrasensibile<sup>67</sup>.

---

<sup>64</sup> Lo evidenzia impeccabilmente S. RODOTÀ, *Una Costituzione per Internet*, in *Politeia*, XXII, 82, 2006, 177, il quale precisa che «la grande trasformazione tecnologica cambia il quadro dei dritti civili e politici, ridisegna il ruolo dei poteri pubblici, muta i rapporti personali e sociali, e incide sull'antropologia stessa delle persone».

<sup>65</sup> Come precisa A. DI MARTINO, *Il territorio: dallo stato-nazione alla globalizzazione*, cit., 290, «il territorio non costituisce più il supporto esclusivo della comunità politica, il fattore discriminante della competenza statale, l'elemento necessario e sufficiente per esercitare il controllo sociale e politico, la base ineludibile dell'obbedienza civile, la pietra angolare dell'ordinamento internazionale».

<sup>66</sup> S. CASSESE, *Territori e potere*, cit., 37. Sulla tenuta dei principi del costituzionalismo moderno, si vedano, poi, le considerazioni di A. PISANESCHI, *Autorità sovranazionali di regolazione finanziaria e diritto costituzionale*, in *Federalismi.it*, fasc. n. 24/2015; e C. PINELLI, *Oligarchie finanziarie mondiali, democrazie nazionali e la dicotomia pubblico/privato. Qualche riflessione per i giuristi*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. 1/2016, 175 ss.

<sup>67</sup> Di qui la necessità di «una ridefinizione della sovranità statale di fronte alla tecnologia globale della Rete», dovendo lo Stato non smarrire la sua strumentalità diretta a «tutelare diritti, secondo la visione propria del costituzionalismo». Così P. COSTANZO, *Il fattore tecnologico e le trasformazioni del costituzionalismo*, in AA.VV., *Annuario 2012. Costituzionalismo e globalizzazione*, a cura dell'AIC, Jovene, Napoli, 2014, 71.

Molto più che suggestive appaiono allora le parole di chi, rievocando proprio le celebri riflessioni di Schmitt, ha sostenuto che «lo spazio cibernetico come lo spazio marino e lo spazio nomade, non può essere né occupato, né ripartito, ma è parte del *nomos* planetario, in quanto diventa la via dell'espansione culturale, commerciale ed economica e il luogo della competizione e della spartizione della terra»<sup>68</sup>.

Si tratta di un processo di sviluppo difficilmente reversibile. Che piaccia o no esiste ormai una specie di forma di vita anche molto lontana dallo spazio della territorialità statale, che esige non solo di essere debitamente criticata<sup>69</sup>, ma anche – forse – di essere meglio compresa dalla scienza giuridica, viste le sue enormi potenzialità. Come ad esempio rileva Sabino Cassese, «nello spazio giuridico globale, la diffusione di collegamenti orizzontali e di organizzazioni a rete produce tre importanti effetti: riduce il carattere verticale dell'apparato globale; facilita il trapianto di istituti da un ordinamento giuridico a un altro; favorisce la ricerca di analogie funzionali che si celano dietro le differenze formali e strutturali proprie dei singoli sistemi nazionali»<sup>70</sup>.

Sino ad oggi i migliori interpreti della rivoluzione del Web sono stati gli istinti egoistici dei poteri economico-finanziari. Non può escludersi che in un

---

<sup>68</sup> Il riferimento è a S. ORTINO, *Il nuovo Nomos della Terra. Profili storici e sistematici dei nessi tra innovazioni tecnologiche, ordinamento spaziale, forma politica*, il Mulino, Bologna, 1999, 24.

<sup>69</sup> Come già da tempo è stato fatto con dovizia da A. BALDASSARE, *Globalizzazione contro democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2002, 249-298, avendo ad esempio l'A. opportunamente rilevato i rischi che ancora oggi corre lo Stato costituzionale di diritto, dal momento che sembra «impossibile» l'affermazione nel Web di una qualche efficace forma di «legalità». In merito, si vedano, anche, T.E. FROSINI, *Il diritto costituzionale di accesso a internet*, in *Rivista AIC*, n. 1/2011, e P. COSTANZO, *Il fattore tecnologico e le sue conseguenze*, in *Rassegna parlamentare*, n. 4/2012, spec. 818 ss., i quali ripongono l'attenzione sui problemi di garanzia dei diritti fondamentali di informazione dei cittadini e di effettiva libertà degli utenti. Sui profili di tutela costituzionale dell'utente agli albori della «rivoluzione tecnologica», si vedano, già, le riflessioni di A. LOIODICE – R.G. RODIO, *Diritto e informatica*, Milella, Lecce, 1988, spec. 12 ss. Sulla necessità di concentrare l'attenzione, in *subiecta materia*, sui «doveri» costituzionali, cfr. R.G. RODIO, *Primi rilievi sulla possibilità di individuare un dovere costituzionale alla correttezza dell'informazione telematica*, in *Studi in onore di Aldo Loiodice*, Cacucci, Bari, 2012, 1055 ss.

<sup>70</sup> S. CASSESE, *Chi governerà il mondo?*, cit., 34.

futuro non molto lontano da quello presente possano, in tale dimensione, recuperare “spazio” le istanze democratico-sociali della vita politica<sup>71</sup>.

Certo si spera, se mai avverrà, in modo consapevole, “dal basso”, e non già perché semplicemente trascinate dalla forza esterna ed ineluttabile degli eventi<sup>72</sup>. Diversamente, a correre il rischio più alto potrebbe essere lo stesso esercizio della funzione (pubblica) di indirizzo politico spettante agli Stati<sup>73</sup>: attraverso una sorta di esternalizzazione delle attività dei gruppi politici, orientata dall’ignoto (poteri invisibili) verso la realizzazione di interessi di parte destinati ad essere valutati da

---

<sup>71</sup> Sembra cogliere bene la questione G. SCACCIA, *op. ult. cit.*, 19, nt. 75, quando afferma che «sembra in effetti possibile immaginare una via mediana rispetto alla secca alternativa fra la deterritorializzazione della politica e il legame totale e foscamente identitario con la territorialità della rappresentanza. Occorrerebbe prendere le mosse dalla considerazione indubitabile che la partecipazione e mobilitazione personale assicurate dal Web sono potenzialmente più alte di quelle garantite dai mezzi tradizionali della politica. Se dunque i canali di Internet non possono considerarsi strumenti radicalmente alternativi e sostitutivi degli strumenti tradizionali della democrazia, né la comunità degli utenti di Internet può sostituirsi al popolo, nel suo legame relazionale con il territorio, è pure indubbio che il Web potrebbe rafforzare gli strumenti della democrazia territoriale e della rappresentanza, vivificarli anziché destituirli di senso». Del resto, internet, rimane pur sempre uno strumento di contropotere potente ed efficace, anche delle alte virtualità democratiche. Basti pensare alle «primavere arabe» o alla capacità che ha dimostrato la Rete di penetrare nelle «segrete stanze» del potere, come nel caso *Wikileaks*. In merito, sui profili di criticità, V. TONDI DELLA MURA, *Riflettendo sull'informazione e la democrazia dopo «Wikileaks»: l'indagine penale ai tempi di «Dagospia»*, in *Studi in onore di Aldo Loiodice*, cit., 1137 ss.; M. CATANZARITI, *Wikileaks' Tales: finisce l'era della ragion di Stato?*, in *Pol. dir.*, n. 4/2012, 675 ss.

<sup>72</sup> Si vedano, sulle potenzialità che oggi offre la Rete nel mettere in connessione le istanze politiche locali con quelle globali, le analisi di S. SASSEN, *Territorio, autorità, diritti. Assemblaggi dal Medioevo all'età globale*, Bruno Mondadori, Milano, 2008, 328 ss. Cosicché, avverte la studiosa, appare scorretto ritenere «globale e nazionale» due fenomeni «reciprocamente esclusivi».

<sup>73</sup> Concetto, quello di «indirizzo politico», oggi apparentemente fuoriuscito dagli interessi di ricerca della dottrina costituzionalistica, ma che, per la sua complessa importanza, nel secolo scorso ha impegnato le intelligenze di molti grandi maestri. Si veda, già, V. CRISAFULLI, *Per una teoria giuridica dell'indirizzo politico*, in *Studi urb.*, 1938-1939; T. MARTINES, *Contributo ad una teoria giuridica delle forze politiche* (1957), in ID., *Opere*, Giuffrè, Milano, 2000, 3 ss.; ID., *Indirizzo politico*, in *Enc. dir.*, 1971, XXI, Milano, 1971, 134 ss.; A. MANNINO, *Indirizzo politico e fiducia nei rapporti fra Governo e Parlamento*, Giuffrè, Milano, 1973; M. DOGLIANI, *Indirizzo politico. Riflessioni su regole e regolarità nel diritto costituzionale*, Jovene, Napoli, 1985; ID., *Indirizzo politico*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, VIII, Utet, Torino, 1993, 244 ss.; P. CIARLO, *Mitologie dell'indirizzo politico e identità partitica*, Liguori, Napoli, 1988. Utili spunti, anche, in S. SICARDI, *Controllo e indirizzo parlamentare*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, IV, Utet, Torino, 1989, 107 ss.

un popolo sempre più informe, amorfo, in quanto privato di qualsivoglia connotazione politica<sup>74</sup>.

### 5. Lo spazio giuridico come “gabbia”

In un agile ed assai appassionato libro edito di recente, Gustavo Zagrebelsky definisce «il mondo globalizzato [...] una gabbia: sì grande, ma pur sempre gabbia». Secondo l'Autore, invero, lo spazio globale è ormai uno «spazio saturo», in cui «non esistono risorse inutilizzate e utilizzabili» e dove per moltissime persone «i diritti umani [...] sono di fatto sospesi»<sup>75</sup>.

Oltre ad immaginare, per le ragioni a cui poco sopra s'è fatto cenno, lo spazio globale come un “luogo” – o un “non luogo”, a seconda dei punti di vista – ormai privo di confini, in effetti lo spazio geopolitico può (e forse realisticamente deve) al contempo essere anche considerato una sorta di “*enclosure*” per quanti non godono di una cittadinanza «più ‘degn’», «pregiata»<sup>76</sup>.

Sembra questo, oggi, il recinto terrestre in cui vivono migliaia di profughi e migranti, la cui storia di certo non potrà affatto essere ricordata come «una storia di appropriazione della terra». Né, tantomeno, come una vicenda gloriosa di imprese talassocratiche. Al più, parafrasando ancora una volta Carl Schmitt, per molti di loro la narrazione non potrà che essere piuttosto quella di una tragica «storia» di «occupazione» della profondità degli abissi<sup>77</sup>.

---

<sup>74</sup> Su tali rischi, ingenerati dalla combinazione di istanze di democrazia diretta e utilizzo di strumenti informatici, sia consentito, da ultimo, rinviare ad A. GUSMAI, *Il Gruppo parlamentare. Profili evolutivi di un soggetto della rappresentanza politica*, Cacucci, Bari, 2019, 254 ss.

<sup>75</sup> Così G. ZAGREBELSKY, *Diritti per forza*, cit., 38-39, il quale precisa: «se cerchiamo una rappresentazione evidente, impressiva, non realistica ma tragicamente reale di che cosa significa la saturazione degli spazi, rivolgamoci alle centinaia di migliaia di persone che, mosse dalla necessità di sopravvivenza ed espulse dai loro Paesi, si accalcano ai confini d'altri Paesi in masse che non sanno dove andare e sopravvivono in condizioni subumane».

<sup>76</sup> In tal senso C. BERTOLINO, *Territori e immigrazioni tra diritto di respingimento e dovere di accoglienza degli Stati*, in *Rivista AIC*, n. 1/2018, 1, rievocando la suggestiva espressione («cittadinanza pregiata») di D. ZOLO, *La strategia della cittadinanza*, in ID. (a cura di), *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Laterza, Roma-Bari, 1994, 42.

<sup>77</sup> In dieci mesi, dall'inizio del 2018, più di 1600 persone hanno perso la vita nel tentativo di raggiungere le coste europee. Tutto questo nonostante il numero di coloro che cercano di attraversare il

A causa dei flussi migratori, gli Stati costituzionali europei tornano ad invocare il rispetto delle frontiere, il diritto degli ordinamenti di respingere il «nemico», con l'adozione di misure normative difficilmente conciliabili con lo spirito umanitario che invece pervade le Carte costituzionali del XX secolo, oltre che i trattati sovra e internazionali<sup>78</sup>.

Si riaffacciano, così, prepotentemente vecchie concezioni dello Stato-nazione<sup>79</sup>, fondato su «identità etniche» e «spiriti di popolo» che, come da tempo ha

---

Mediterraneo sia diminuito in maniera significativa rispetto agli anni precedenti. Lo rileva l'*UNHCR*, l'Agenzia delle Nazioni Unite per i rifugiati, che sollecita gli Stati ad accelerare gli sforzi per mettere in atto gli accordi per la gestione delle persone soccorse in mare. Per maggiori ragguagli: <https://www.unhcr.it/news/traversate-del-mediterraneo-piu-pericolose-mai-secondo-un-rapporto-unhcr.html>.

<sup>78</sup> Non bisognerebbe dimenticare che il rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello stato di diritto, dei diritti umani compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze sono «i valori comuni agli stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini» (art. 2 TUE). Sulla necessità di un'efficace integrazione degli immigrati al fine di realizzare un'effettiva integrazione europea, si veda, da ultimo, V. PIERGIGLI, *L'integrazione degli immigrati da Paesi terzi nel diritto sovranazionale: limiti e potenzialità dell'Unione Europea*, in *Rivista AIC*, n. 3/2018, spec. 24 ss. Più in generale, sull'antinomia tra dovere di accoglienza e diritto di respingimento degli Stati in ambito internazionale, europeo e nazionale, cfr. C. BERTOLINO, *Territori e immigrazioni tra diritto di respingimento e dovere di accoglienza degli Stati*, cit., 7 ss.

<sup>79</sup> Assai incisive appaiono le considerazioni di recente espresse da F. POLITI, *Diritto pubblico*, Giappichelli, Torino, 2017, 27-28, secondo cui: «lo Stato in quanto ordinamento giuridico richiede una *societas* e cioè un complesso di individui legati da un insieme di rapporti. Assolutamente da rigettare sono tutte quelle opinioni che (sia pure con accezioni diverse) fanno riferimento al concetto di «popolazione» intesa (non come le persone conviventi in un determinato territorio, ma) come «unità vivente unificata da uno spirito comune», che può risultare da vincoli di razza, lingua, di religione *et similia* (nazione). Questa concezione è da rigettare perché si fonda su una erronea assimilazione della società ad un organismo vivente che può giungere facilmente a giustificare ogni teoria razzista e xenofoba e, non a caso, è questa l'impostazione teorica che troviamo a base della dottrina nazista [...] e di quella fascista. Non a caso, la stessa manualistica sembra unanime nel ritenere il concetto di «nazione» non appartenente al mondo giuridico, preferendo declinarlo in chiave etnico-culturale. Così, ad esempio, di concetto «essenzialmente etnico» parla C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Utet, Torino, 1982, 81; definisce *nazioni* «quei raggruppamenti d'individui fra loro legati da un *idem sentire* derivante dalla comunanza della tradizione, della storia, della lingua, della religione, della letteratura, dell'arte», G. BOZZI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 1985, 29; secondo G. ROLLA, *Manuale di diritto pubblico*, Giappichelli, Torino, 1988, 29, «i vincoli che fondano una Nazione sono – prima e più che giuridici – di ordine culturale, morale, sociale»; similmente P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Diritto costituzionale*, Jovene, Napoli, 1965, secondo cui quello di nazione è «un concetto etnico-storico-psicologico»; E. SPAGNA MUSSO, *Diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 1990, 43, considera la nazione «un complesso di persone collegate da una comune eredità storica, vale a dire collegate da vincoli di razza, di religione, di lingua, di storia che fanno di loro un'entità nazionale»; per G. FALCON, *Lineamenti di diritto pubblico*, Cedam, Padova, 1993,

rilevato Jürgen Habermas, rappresentano l'esito sette-ottocentesco di un «processo assolutamente artificiale». Tale processo, invero, è stato utile ad apprestare «alla forma giuridica stato un vero e proprio sostrato culturale», all'epoca mancante all'interno dei «disgregati legami corporativi della società protomoderna». Nasce così l'idea di «nazione», per riempire di significato «aggregante» l'involucro giuridico del nuovo Stato. Ciò che però rileva il filosofo tedesco, rievocando tanto la storia dell'imperialismo europeo tra il 1871 e il 1914, quanto il nazionalismo totalitario e razzista del XX secolo, è che nei fatti tale concetto «servì assai meno a rafforzare il lealismo costituzionale della cittadinanza di quanto non servì a mobilitare le masse per finalità incompatibili con i principi repubblicani». Pertanto,

---

108, alla nazione «appartengono coloro che sono legati da comuni caratteristiche di lingua, costume, religioni o simili»; secondo P. CARETTI – U. DE SIERVO, *Istituzioni di diritto pubblico*, Giappichelli, Torino, 1996, 124, l'espressione nazione «individua quell'insieme di elementi etnici, linguistici, culturali e sociali che, insieme, costituiscono il patrimonio di una determinata collettività»; per G. VIGNOCCHI – G. GHETTI, *Corso di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 1999, 30, la nazione è «una comunità naturale di uomini accomunati da unità di territorio, di origine, di costumi, e di lingua e conformati a comunanza di vita e di coscienza sociale»; A. BARBERA – C. FUSARO, *Corso di diritto pubblico*, il Mulino, Bologna, 2001, 198, ritengono che la nazione si fonda su un vincolo «che unifica e accomuna per tradizioni, storia, lingua, religione, origini etniche un insieme di persone fisiche»; per A. VIGNUDELLI, *Diritto costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2010, 117, il concetto di nazione esprime «la mera comunanza etnica (storica, di religione eccetera) riscontrabile all'interno di un gruppo sociale»; di «nazionalità» come «situazione esistenziale» che comprende «tutti coloro che si riconoscono in una storia, una lingua e una cultura comune», parlano G. ZAGREBELSKY – V. MARCENÒ – F. PALLANTE, *Lineamenti di Diritto costituzionale*, Le Monnier Università, Firenze, 2014, 52 per A. PISANESCHI, *Diritto costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2016, XXVII, la nazione è «un complesso di soggetti legati da vari elementi comuni più specifici (lingua, cultura, storia, aspirazioni)»; considerano la nazione sia un'«entità spirituale» che un «gruppo etnico», P. BARILE – E. CHELI – S. GRASSI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Cedam, Padova, 2018, 10. Ancora più «marcate», poi, appaiono le definizioni di «nazione» secondo altri autori. Tra questi, C. CERETI, *Diritto costituzionale italiano*, Utet, Torino, 1963, 134, il quale ravvisa nella nazione una «comunanza [...] di fattori fisici e biologici», nonché «di elementi storici, morali e psicologici»; R. LUCIFREDI, *Elementi di diritto pubblico*, Società Editrice Dante Alighieri, Città di Castello, 1968, 105, secondo cui la nazione indica «un complesso di persone appartenenti ad una data unità etnico-sociale, cioè il complesso delle persone che, per avere comuni le origini, la razza, la lingua, la religione, le tradizioni, i costumi, le aspirazioni, debbono ritenersi costituire un gruppo unitario, anche se eventualmente essi stessi non ne abbiano coscienza»; T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1994, 176, il quale vede nella nazione «una entità etnico-sociale caratterizzata dalla comunione di razza, di lingua, di cultura, di costumi, di tradizione, di religione fra coloro che la compongono»; M. MAZZIOTTI DI CELSO – G. SALERNO, *Manuale di diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 2002, 19-20, individuano nella nazione «una collettività di uomini uniti da comunanza [...] di stirpe e di sentimenti», oltre che di «lingua, di religione, di memoria»; I. NICOTRA, *Diritto pubblico e costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2010, 13, secondo cui la nazione è «una entità etnico-sociale caratterizzata dalla comunanza di razza, lingua, religione, cultura, costumi».

questo l'insegnamento di fondo, in società pluraliste come quelle contemporanee – in cui cresce continuamente la diversità tra forme di vita culturali, gruppi etnici, confessioni religiose e immagini del mondo – «il repubblicanesimo deve imparare a reggersi in piedi da solo», emancipandosi dai «nazionalismi», e procedendo, al più, verso un più sano «patriottismo costituzionale»<sup>80</sup>.

Assai lontano da tali indicazioni sembrano invece volgere gli attuali sviluppi delle politiche migratorie di alcuni Stati europei. Nonostante i tentativi dell'Unione di provare a far fronte all'emergenza umanitaria nel Mediterraneo attraverso iniziative comunitarie<sup>81</sup>, reazioni come quelle avutesi in occasione dei tentati approdi sulle coste europee delle navi *Aquarius*, *Diciotti* e *Open Arms*, lasciano piuttosto scorgere un processo in atto di disgregazione dell'Europa, basato sulla riscoperta della sovranità interna e sulla sacralizzazione dei confini nazionali<sup>82</sup>.

Ancora una volta, dunque, l'Europa sembra mostrare il suo volto più autentico: quello di uno «spazio comune» tendenzialmente omogeneo per i processi economici di produzione e scambio, che si frantuma però all'interno in tanti pezzi quante sono le sovranità territoriali dei Paesi membri<sup>83</sup>.

---

<sup>80</sup> Così J. HABERMAS, *Lo stato-nazione europeo. Passato e futuro della sovranità e della cittadinanza*, in ID., *L'inclusione dell'altro. Studi di teoria politica*, Feltrinelli, Milano, 2013, 119-140 (le citazioni sono, rispettivamente, alle pp. 125, 129-131).

<sup>81</sup> Si pensi all'*Agenda europea sull'immigrazione* (Bruxelles, 13.04.2015), con cui la Commissione europea ha provato a delineare linee operative più efficaci rispetto al passato per far fronte all'emergenza umanitaria, affinché l'Europa continui a «essere un rifugio per chi teme persecuzioni e una destinazione attraente per il talento e l'intraprendenza di lavoratori, studenti e ricercatori». Di qui, un piano immediato per la salvezza delle vite in mare attraverso l'incremento del finanziamento delle operazioni di salvataggio e aiuti più consistenti ai Paesi coinvolti in prima linea nell'emergenza; lotta alle reti criminali dei trafficanti; piani di ricollocamento e reinsediamenti dei migranti; collaborazione con i Paesi terzi per affrontare a monte la questione dell'immigrazione attraverso un piano di sviluppo e protezione regionale.

<sup>82</sup> Come noto, oltre e ancor prima che in Italia, diversi Stati aderenti al Trattato di Schengen hanno reintrodotti controlli alle frontiere interne (come la Francia per difendersi dalla minaccia terroristica, ed il Belgio, la Danimarca, la Germania, l'Ungheria, l'Austria, la Slovenia, la Svezia e la Norvegia, in reazione all'afflusso di migranti), giungendo persino a «fortificarle» attraverso barriere di filo spinato e la costruzione di muri. Sul punto, si veda M. SAVINO, *La crisi dei confini*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, n. 3/2016, 739 ss.

<sup>83</sup> Ne dà conto, da ultimo, F. GIUFFRÈ, *Tra territorio e spazio: un invito alla riflessione sulle prospettive dell'ordinamento costituzionale*, in *Dirittiregionali.it*, n. 3/2018, 4, il quale distingue «lo spazio comune

Sotto tale aspetto, s'è detto, l'Europa può essere considerata un «*Ordung* senza *Ortung*»<sup>84</sup>, ossia una specie di cartina geografica di ordinamenti (non già un territorio unitario) che a tutt'oggi si regge esclusivamente sulle molteplici e differenti identità storico-culturali che danno linfa e, in tal guisa, riempiono di sostanza le politiche delle amministrazioni statali. Una situazione, questa, che sembra non tener affatto conto delle indicazioni di “apertura” intanto consolidate nella dottrina più accreditata, a parere della quale «*because global administrative law is an entirely new legal entity, it is not possible to rely on methodological nationalism. New paradigms must be developed*»<sup>85</sup>.

Sembra riaffiorare, in un siffatto contesto, una primordiale nozione di territorio riconducibile ad un dominio riservato sul quale lo Stato è chiamato ad esercitare indiscriminatamente lo *jus excludendi*, o dove, in ogni caso, deve weberianamente insistere la sfera del monopolio ottocentesco dell'uso legittimo della forza<sup>86</sup>.

Una «gabbia» questa, in definitiva, per quanti attorno a sé vedono ancora delimitarsi gli spazi vitali da «recinzioni» e «muri»<sup>87</sup>, quasi che rendere oggi «paesi

---

europeo» dal «territorio» dei singoli Stati membri, essendo il primo «termine evocativo di una realtà che prescinde dalle peculiarità etniche, culturali, storiche o, in una parola, identitarie del territorio». Sul punto, si veda ampiamente anche G. SCACCIA, *Il territorio fra sovranità e globalizzazione dello spazio economico*, cit., 38 ss. A ricordare, però, che nella giurisprudenza comunitaria esiste già la concezione di un «territorio europeo» (si pensi alla nota sentenza *Ruiz Zambrano*), è C. SALAZAR, *Territorio, confini, “spazio”: coordinate per una mappatura essenziale*, cit., 21 ss.

<sup>84</sup> Questa l'efficace sintesi di L. MARI, *Ordinamento, localizzazione, uniformità: quale nomos, dopo Schmitt, per l'Europa?*, in *Teoria del diritto e dello Stato*, 1-2/2011, 76 ss.

<sup>85</sup> Il riferimento è a S. CASSESE, *Global administrative law: The state of art*, in *International Journal of Constitutional Law*, vol. 13, n. 2, 2015, 467.

<sup>86</sup> Di tale opinione sembra da ultimo essere, tra gli altri, C. BERTOLINO, *Territori e immigrazioni tra diritto di respingimento e dovere di accoglienza degli Stati*, cit., 14, secondo la quale «la sovranità resta, al momento, uno degli elementi imprescindibili dello Stato e, dunque, è di suo dominio riservato la libertà di stabilire a chi consentire l'ingresso sul proprio territorio e, con quale titolo, e a chi negarlo; a chi e sulla base di quali requisiti concedere la propria cittadinanza; se introdurre rigide frontiere o se abolirle. Non vi è alcun dubbio che in linea di principio gli Stati possano legittimamente esercitare un diritto di respingimento e di non accoglienza degli stranieri».

<sup>87</sup> In merito, opportune considerazioni in, A. CIERVO, *Ai confini di Schengen. La crisi dell'Unione europea tra “sistema hotspot” e Brexit*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. n. 3/2016, 79 ss.



gli ordinamenti e le localizzazioni della convivenza umana»<sup>88</sup> potesse, in qualche modo, restituire ai singoli Stati nazionali quella sovranità intanto dissoltasi nelle geometrie variabili sovra e internazionali operanti nello spazio «glocale»<sup>89</sup>.

In realtà, sembra potersi ragionevolmente sostenere, manifestazioni di forza muscolare dei singoli Stati come quelle recentemente esercitate nei confronti dei migranti, non fanno che – contrariamente a quanto può apparire – confermare la debolezza e l’incapacità dei governi nazionali nel saper progettare un’efficace e congiunta politica comunitaria dei flussi migratori. Flussi che, al di là delle tonitruanti dichiarazioni politiche “da *social*” tese alla falsa rappresentazione delle realtà, non avranno mai fine, in quanto è la stessa storia dell’umanità ad essere una storia di *homines migrantes*<sup>90</sup>.

Il timore di perdere l’esercizio di quella che forse oggi sembra essere rimasta tra le più potenti competenze “sovrane” in grado di muovere, in alcuni Stati, ingenti consensi elettorali<sup>91</sup>, ha condotto irrazionalmente gli ordinamenti ad ignorare forse l’unica soluzione evidentemente possibile del problema: il tema delle migrazioni può, invero, «essere affrontato unicamente con l’ausilio di organismi sovranazionali, quale l’International Organization for Migration [...], grazie alla

---

<sup>88</sup> Come intende C. SCHMITT, *Il nomos della terra*, cit., 20.

<sup>89</sup> Sul rapporto tra potere, territorio e democrazia nella *governance* “glocale”, L. PATRUNO, *Istituzioni globali e autonomia*, in B. PEZZINI – S. TROILO (a cura di), *Il valore delle autonomie. Territorio, potere, democrazia*, Editoriale scientifica, Napoli, 2015, 33 ss.

<sup>90</sup> Si veda, in argomento, V. CALZOLAIO – T. PIEVANI, *Libertà di migrare. Perché ci spostiamo da sempre ed è bene così*, Einaudi, Torino, 2016, spec. 22 ss.

<sup>91</sup> Basti pensare all’impennata dei consensi popolari che riscontrano, oggi, tutte quelle forze politiche che propugnano la blindatura delle frontiere nazionali. Per le recenti vicende italiane, si veda A. ALGOSTINO, *Il decreto “sicurezza e immigrazione” (Decreto Legge n. 113 del 2018): estinzione del diritto di asilo, repressione del dissenso e diseguaglianza*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. n. 2/2018, 167 ss. In argomento, inoltre, si leggano i contributi di C. SBAILÒ, *Immigrazione: il fallimentare approccio europeo e i limiti della risposta neo-sovranista. (Note sui profili di costituzionalità e sulle criticità applicative del decreto-legge 113/2018 / c.d. “decreto sicurezza”)*, in *federalismi.it*, n. 3/2019; e, *ivi*, C. BERTOLINO, *Paradossi della cittadinanza nella legge di conversione del decreto legge c.d. “Sicurezza”*; A.M. CECERE, *Le iscrizioni anagrafiche per gli stranieri richiedenti protezione internazionale dopo il d.l. n. 113 del 2018, il c.d. Decreto Salvini. Quando il legislatore demagogicamente orientato disorienta l’amministrazione pubblica*.

cooperazione regionale (ad esempio, nell'Unione Europea), oltre che dagli Stati nazionali»<sup>92</sup>.

Per restare all'Europa, se si vuole progredire nello sviluppo dello «spazio comune», anche le politiche dei flussi migratori non possono che divenire di competenza esclusiva comunitaria<sup>93</sup>. L'alternativa sembra essere quella di vedere inferti ulteriori colpi a quel faticoso e lento processo di costituzione di un nuovo *nomos* democratico eurounitario, il cui formarsi, oggi, pare essere l'unico possibile argine alla gloriosa, quanto preoccupante, avanzata dei disgreganti sentimenti politici nazionalistici<sup>94</sup>. Forze politiche che, molto spesso, assumono «l'ottica essenzialistica delle culture come complessi normativi compatti e immodificabili, che non evolvono ma riaffermano principi eterni, coincidenti quasi esclusivamente con religioni arcaiche»<sup>95</sup>.

Ecco che allora, come meglio si dirà a breve, sembra acquistare valore la prospettiva interculturale del diritto, in cui «nessuno definirà "barbaro" l'altro, né si autodefinirà "civile"». Una prospettiva che se «guarderà all'universalismo e al costituzionalismo post-totalitari come a una bussola di riferimento, inaugurerà un nuovo percorso nella ricerca della giusta distanza che si può ricavare da tutta l'esperienza dello Stato costituzionale»<sup>96</sup>.

---

<sup>92</sup> S. CASSESE, *Territori e potere*, cit., 87.

<sup>93</sup> Invero, come efficacemente ricorda C. SALAZAR, *Territorio, confini, "spazio": coordinate per una mappatura essenziale*, cit., 5, «la "comunitarizzazione" delle politiche in materia di immigrazione dai Paesi terzi non ha mai intaccato il potere dei Parlamenti e dei Governi nazionali di controllare l'accesso al territorio statale, quando si tratti di prevenire o reprimere l'ingresso di stranieri *extraeuropei*, in particolare quando tale controllo venga esercitato nell'orbita delle competenze, rimaste saldamente in capo agli Stati, relative al mantenimento dell'ordine pubblico e della sicurezza interni».

<sup>94</sup> Sul punto sembra convergere C. SALAZAR, *op. ult. cit.*, 24, secondo la quale «l'avvio del processo di federalizzazione-costituzionalizzazione dell'Unione appare come la sola strada percorribile dagli Stati membri al fine di arginare il populismo delle forze politiche neo-nazionaliste e xenofobe in allarmante espansione».

<sup>95</sup> N. COLAIANNI, *Eguaglianza e diversità culturali e religiose. Un percorso costituzionale*, il Mulino, Bologna, 2006, 40.

<sup>96</sup> C. PINELLI, *Società multiculturale e Stato costituzionale*, cit., 22.

## 6. Un tentativo di conclusione: il territorio come elemento costitutivo di uno spazio politico “interculturale”.

Uno sguardo d’insieme delle problematiche affrontate sembra suggerire che ad essere in fibrillazione sia il «dove del diritto», il «dove applicativo», il «dove esecutivo» delle norme, «l’intrinseca ed originaria spazialità del diritto»<sup>97</sup>. L’idea di confine consustanziale allo Stato nazionale moderno sembra, invero, aver assunto i connotati di una categoria che al contempo “unisce” e “frammenta” lo spazio giuridico: non soltanto “oltre”, ma soprattutto “dentro” lo stesso Stato.

Di qui, forse, l’opportunità di pensare il territorio come *spazio politico interculturale*, un luogo cioè capace di rappresentare e coniugare tanto l’“unità” quanto la “frammentazione” cui fisiologicamente tende il pluralismo politico-democratico. Uno spazio che, divenuto ostile ad identità culturali concepite come sovrane, ha acquisito le sembianze di una forma geometrica incompiuta dai confini indefinibili, perché sconfinite appaiono le molteplici espressioni costituzionali di giuridicità provenienti dal meticcio tessuto sociale degli Stati contemporanei.

Ben lontani dal supporre il formarsi di un *Government without Statehood* di ascendenza kantiana<sup>98</sup>, basato sull’illusione della possibilità di un diritto all’«ospitalità universale» esteso a tutti gli esseri umani cittadini di una sola repubblica mondiale<sup>99</sup>, resta il fatto che il territorio tradizionalmente inteso quale elemento costitutivo dello Stato, poco si addice agli sviluppi del costituzionalismo democratico e pluralista contemporaneo<sup>100</sup>.

---

<sup>97</sup> In merito, N. IRTI, *Norme e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2006, 143 ss.

<sup>98</sup> Su cui cfr. W. WALLACE, *Government Without Statehood. The Unstable Equilibrium*, in H. Wallace – W. Wallace (eds), *Policy making in the European Union*, Oxford University Press (Oxford), 1996, 439 ss.

<sup>99</sup> Il riferimento è al noto saggio di I. KANT (1795), *Per la pace perpetua*, Rizzoli, Milano, 66 ss., in cui il filosofo teorizza il *Gastrecht* (diritto all’ospitalità). Ma, dello stesso A., si veda anche *Antropologia dal punto di vista pragmatico* (Parte prima. *Didattica antropologica. Del modo di conoscere l’interno e l’esterno dell’uomo*. Libro I. *Della facoltà di conoscere*), in *Critica della ragion pratica e altri scritti*, Utet, Torino, 2006, 550, in cui afferma che all’egoismo (logico, estetico e morale), «non si può che opporre il pluralismo, ossia quel modo di pensare che consiste nel non ricondurre tutto il mondo a noi stessi, ma nel considerarci e nel comportarci come semplici cittadini del mondo».

<sup>100</sup> Come da ultimo rileva A. RUGGERI, *Territorio, persone, Costituzione*, in *Dirittiregionali.it*, n. 3/2018, 3, «il territorio rimane, sì, secondo una risalente ed accreditata ricostruzione teorica, uno degli elementi

O forse, a voler azzardare un'ipotesi teorica, esso potrebbe sì continuare ad essere inteso come «costitutivo», ma non già di un semplice Stato di diritto di derivazione ottocentesca, bensì di uno Stato costituzionale aperto all'espansione di una democrazia pluralista e sociale, lontana da ogni forma di «chiusura identitaria», tipica manifestazione di «colonialismo culturale»<sup>101</sup>. E tanto, sempre che si voglia immaginare la stessa Costituzione come un fenomeno «dinamico», «un progetto inconcluso» e, dunque, lo Stato democratico non come «una struttura perfetta», ma piuttosto come «un'impresa difficile e delicata», «progettata al fine di realizzare ogni volta *daccapo*, nel mutare delle circostanze, il sistema dei diritti»<sup>102</sup>.

In fondo, la stessa espressione «Stato costituzionale», locuzione che, come noto, è entrata nel vocabolario dei costituzionalisti grazie all'opera di Peter Häberle<sup>103</sup>, indica e presuppone una certa realtà: le Costituzioni «sono per forma e sostanza espressione e medium di cultura, cornice per la riproduzione e recezione di culture», in quanto nello Stato costituzionale «sussiste, al pari di quanto accade nell'Europa che si costituisce, una pluralità di identità su tutti i piani e in molti ambiti». E poiché in questo pluralismo non «esiste alcun elemento accomunante che si possa circoscrivere in senso filosofico-identitario», l'Autore precisa che

---

costitutivi dello Stato e di altri enti ma non è più lo stesso il suo modo di essere e di operare, specie a motivo della globalizzazione, in ciascuna delle sue espressioni (a partire da quella informatica)». Non a caso, di recente, L. FERRAJOLI, *Costituzionalismo oltre lo Stato*, Mucchi, Modena, 2017, 25 ss., prospetta «quattro espansioni» della democrazia costituzionale: a garanzia dei diritti sociali, nei confronti dei poteri privati, a tutela dei beni fondamentali e a livello del diritto internazionale.

<sup>101</sup> Le incisive espressioni sono di G. AZZARITI, *Multiculturalismo e costituzione*, in *Federalismi.it*, fasc. n. 24/2015, 3 ss.

<sup>102</sup> Per dirla con le parole di J. HABERMAS, *Fatti e norme. Contributi a una teoria discorsiva del diritto e della democrazia*, Guerini e Associati, Milano, 1996, 455. In Italia si è anche a tal proposito parlato di Costituzione come «moto» (M. LUCIANI, *Dottrina del moto delle Costituzioni e vicende della Costituzione repubblicana*, in *Rivista AIC*, n. 1/2013) o «processo» (A. SPADARO, *Dalla Costituzione come "atto" (puntuale nel tempo) alla Costituzione come "processo" (storico). Ovvero della continua evoluzione del parametro costituzionale attraverso i giudizi di costituzionalità*, in *Quad. cost.*, n. 3/1998, 343 ss.).

<sup>103</sup> Lo rammentano E. CHELI, *Intorno ai fondamenti dello "Stato costituzionale"*, in *Quad. cost.*, n. 2/2006, 263; e G. ZAGREBELSKY, *Intorno alla legge. Il diritto come dimensione del vivere comune*, Einaudi, Torino, 2009, 118.

«qualsiasi questione identitaria deve evitare di cadere nella trappola totalizzante»<sup>104</sup>.

La premessa dello Stato costituzionale, *recte* il fondamento, sembra dunque essere la società moderna. Realtà dai «confini porosi» che, al suo interno, non è più statica e monoclasse bensì, come visto, «pluralista», «multiculturale» e «multietnica». Connotati, questi, come pure è stato rilevato, che finiscono per «trasformare le condizioni stesse del patto su cui si legittima la costituzione»<sup>105</sup>.

D'altra parte, è lo stesso diritto giurisprudenziale del nostro tempo a mostrare quanto «la capacità prensile dei diritti umani raramente ormai si ferma di fronte alle regole e agli istituti di un sistema giuridico nazionale»<sup>106</sup>. Dialogano le Corti e con esse si trasformano gli ordinamenti: è sufficiente rievocare la crescente tendenza dei Tribunali all'utilizzazione e alla citazione di materiali normativi e giurisprudenziali di altri Paesi, in un'ottica di interscambio di esperienze tra ordinamenti in cui il diritto costituzionale è «vivente», aperto cioè all'evoluzione della cultura giuridica<sup>107</sup>.

Mettendo in relazione tale fondamento dello Stato costituzionale con quanto si è detto poco sopra analizzando l'evoluzione degli spazi giuridici, sembra possibile, come si accennava, rivitalizzare la «costitutività» dell'elemento «territorio dello Stato». Dunque, forse, tentare di «rianimarlo».

Per far questo però gli sforzi teorici appaiono bisognosi di concentrarsi non solo su dogmatiche astratte, buone, al più, a costruire impalcature sovrastrutturali distaccate dal contesto della realtà sociale. Di converso, ciò che sembra opportuno

---

<sup>104</sup> P. HÄBERLE, *Per una dottrina della costituzione come scienza della cultura*, Carrocci, Roma, 2001, 33.

<sup>105</sup> Le citazioni sono tratte da G. AZZARITI, *Multiculturalismo e costituzione*, cit., 2-4. Sulla dialettica tra comunità sociale e mutamento, che si rafforza mediante «processi evolutivi che ne rendono possibile l'adeguamento flessibile agli sviluppi del tempo», si veda, di recente, P. RIDOLA, *Stato e Costituzione in Germania*, Giappichelli, Torino, 2016, 145 ss.

<sup>106</sup> C. PINELLI, *Società multiculturale e Stato costituzionale*, cit., 18.

<sup>107</sup> Su tale fenomeno, T. GROPPI, *La citazione delle sentenze straniere da parte delle Corti costituzionali: effettività, novità, rischi e potenzialità*, in AA.VV., *Alle frontiere del diritto costituzionale. Scritti in onore di Valerio Onida*, Milano, 2011, 969 ss.

fare al fine di dar senso e valore al geografico “contenitore” spaziale che ancora oggi si vuole costituisca lo Stato, è di *pensare al territorio come luogo politico*, in cui democraticamente trova spazio il pluralismo delle forze sociali<sup>108</sup>.

Nelle pur brevi analisi precedenti, s'è visto che i confini dello spazio giuridico terrestre possono oggi, nei fatti, geometricamente variare a causa di molti fattori: su tutti l'economia finanziaria, la *soft law*, l'espandersi del Web e, fenomeno di non poco momento per il diritto costituzionale, la crescente e inarrestabile contaminazione di differenti culture, in parte peraltro determinata dallo stesso manifestarsi dei fattori precedenti<sup>109</sup>. Tutti elementi, questi, che faticano ad essere raccolti e rappresentati in un'aula legislativa territoriale, unica sede, a ben vedere, in cui la democrazia costituzionale può riconoscere loro giuridica esistenza, nel momento in cui – come accade – tali forze provenienti dal tessuto sociale sono in grado di determinare gli equilibri della convivenza<sup>110</sup>.

Di qui la difficile sopravvivenza del concetto di territorio per come tradizionalmente inteso dalla pubblicistica, affermatosi nello Stato moderno come unico spazio geografico-normativo abitato da cittadini (gli altri residenti sono stranieri) in cui si suppone come possibile l'esercizio di una sola sovranità<sup>111</sup>.

---

<sup>108</sup> Non a caso, s'è detto, la stessa nozione di cittadinanza è qualificabile esclusivamente con la «dimensione politica della persona nello stato costituzionale». Così A. MORRONE, *Le forme della cittadinanza nel Terzo millennio*, in *Quad. cost.*, n. 2/2015, 303 ss.

<sup>109</sup> In argomento, si vedano anche le riflessioni di L. D'ANDREA, *Diritto costituzionale e processi interculturali*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 29 aprile 2009, 3 ss.

<sup>110</sup> Sulla perdita, da parte dei Parlamenti contemporanei, dell'esercizio delle “sovrane” funzioni di legislazione e di indirizzo, si veda da ultimo A. MANZELLA, *Prefazione. Dieci anni dopo*, in L. GIANNITI – N. LUPO (a cura di), *Corso di diritto parlamentare*, il Mulino, Bologna, 2018, 9-14.

<sup>111</sup> Secondo la nota ricostruzione di B. DE JOUVENEL, *La sovranità*, Giuffrè, Milano, 1971, spec. 215 ss. Di qui il paradosso esplicitato da Niklas Luhmann: se lo Stato è considerato come unità giuridico-politica di funzioni sovrane, secondo il dogma del metodo giuridico ottocentesco, la sua osservazione non riesce a coglierne le differenziazioni interne, determinate da una serie di fattori - formali, fattuali, comunicativi, comportamentali, organizzativi - che servirebbero invece a comprenderne l'effettività; se viceversa ci si vuole concentrare proprio sulle differenziazioni, allora il rischio diventa quello di perdere di vista la dimensione politica di qualsiasi fenomeno organizzativo, immaginando un diritto costituzionale "incontaminato", in quanto retto esclusivamente da singoli processi, funzioni, atti, attività, regole, avulsi dal vissuto e dalla comunicazione dei soggetti. Cfr. N. LUHMANN, *Zwei Seiten des Rechtsstaates*, in *Conflict and Integration. Comparative Law in the World Today*, Tokio 1989, 493 ss.

In uno scenario di questo tipo, per la scienza giuridica risulta assai difficile continuare a sostenere che gli Stati, ancora oggi, mantengano il territorio quale elemento costitutivo della loro esistenza. Non a caso, se si presta attenzione, la maggior parte degli studi a difesa della “sopravvivenza” dello Stato non fanno più riferimento ad un territorio unitario per come ereditato dalla giuspubblicistica classica. Soprattutto grazie agli studi di Saskia Sassen, lo Stato continua a rimanere in vita nella frammentazione dello spazio giuridico, determinato dalla relazione che si istaura tra poche metropoli e pochissimi governi centrali in grado di tessere le fila dell’economia globale<sup>112</sup>.

Porzioni di territorio come quelle rappresentate da centri finanziari come New York, Londra, Shanghai, Tokio, Parigi, Francoforte, Milano e pochi altri ancora, non esauriscono, all’interno del proprio Stato, il territorio costituzionalmente inteso. Piuttosto, lo catapultano oltre i confini geografici, a distanza siderale dalle istanze democratico-sociali che legittimano l’esistenza dello Stato costituzionale<sup>113</sup>.

Per almeno queste ragioni, tesi del genere non sembrano affatto sufficienti a mantenere il territorio «costitutivo» dello Stato. Per restare, è bene precisarlo, al territorio inteso esclusivamente quale concetto giuspubblicistico che funge da impalcatura spaziale dello Stato, la strada da percorrere sembra forse un’altra. Sul piano nazionale, come si è lasciato intendere, è *la politica democratica e pluralista dello Stato a costruire geografie territoriali*. Pertanto, se si vuole dare ancora un senso al territorio, è sul prodotto del conflitto delle forze politiche in esso stanziate che deve tornare a focalizzarsi l’attenzione del costituzionalista, se non si vuole cadere nell’assurdo di un territorio costitutivo di altre forze che democratiche non sono:

---

<sup>112</sup> Cfr. S. SASSEN, *Territorio, autorità, diritti. Assemblaggi dal Medioevo all’età globale*, cit., 7 ss., ma *passim*.

<sup>113</sup> Sulla necessità di un «sussulto politico» affinché la globalizzazione non segni «la morte del costituzionalismo», A. BALDASSARRE, *Globalizzazione contro democrazia*, cit., spec. 274 ss.

*élite* economico-culturali prive di confini spaziali per le quali il territorio è solo un temporaneo domicilio dove poter svolgere i propri affari<sup>114</sup>.

Storicamente, il nucleo duro del territorio quale elemento costitutivo dello Stato non sembra essere mai cambiato, nel senso che esso tutt'oggi è uno spazio giuridico, ossia un elemento esclusivamente definito dal diritto. Sembrerebbe, così, che ad aver avuto ragione sia stato Kelsen, il quale, come s'è visto, ha ridotto lo spazio a pura normatività<sup>115</sup>.

In realtà, anche la sua tesi risulterebbe oggi parziale, dacché soprattutto con l'affermarsi della precettività dei principi delle costituzioni post-totalitarie novecentesche, il territorio dello Stato non pare possa più essere meramente inteso quale spazio normativo di validità di un ordinamento. Esso, piuttosto, appare come un *luogo di confronto politico*, democraticamente aperto alla contaminazione del diritto di altri ordinamenti (artt. 10, 11, 117 Cost.) oltre che alle tradizioni di altre culture (artt. 2 e 3 Cost.)<sup>116</sup>.

Dunque, si potrebbe sostenere, a delimitare il territorio dello Stato non è lo spazio fisico schmittianamente «occupato» dalle forze politiche. Bensì, secondo un processo *bottom-up*, è lo spazio di legittimazione popolare, nella misura in cui questa è consentita dagli ordinamenti, a determinare concretamente i confini giuridici dei territori. È dal popolo, o verosimilmente dall'estensione delle sue libertà politiche, che il territorio giuridico prende sempre nuova forma: gli spazi degli Stati sembrano così effettivamente risolversi nei confini disegnati dalla politica all'interno delle assemblee legislative<sup>117</sup>.

---

<sup>114</sup> Sul grado di compatibilità del c.d. diritto globale con il costituzionalismo, si veda A. MORRONE, *Teologia economica v. teologia politica? Appunti su sovranità dello Stato e "diritto costituzionale globale"*, in *Quad. cost.*, n. 4/2012, 829 ss.

<sup>115</sup> Si veda *supra*, § 3.

<sup>116</sup> Come da tempo è stato rilevato, con l'avvento delle Costituzioni rigide «anche i principi sono norme». Così R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, in *Trattato di Diritto civile e commerciale*, già diretto da A. Cico – F. Messineo e continuato da L. Mengoni, Giuffrè, Milano, 1998, 272.

<sup>117</sup> Non a caso, ex artt. 132 e 133, la Costituzione italiana prevede sempre, per i mutamenti del territorio dello Stato (fusioni di Regioni, creazione di nuove Regioni, distaccamenti o aggregazioni di Province e Comuni in altre Regioni, modifica circoscrizionale o istituzione di nuove Province e Comuni), l'intervento



Questo potrebbe spiegare, ad esempio, perché l'Europa, come s'è visto, non è dotata di un territorio propriamente inteso: i suoi spazi sono quelli di un mercato unico, non già di un popolo che legittima democraticamente i poteri di uno Stato federale, al momento solo esistente fra i buoni propositi di quanti ancora credono in una democrazia integrata europea. Si tratta, invero, di «un ordine costituzionale senza costituzionalismo»<sup>118</sup>.

Se questa è la prospettiva, le sorti di tale elemento costitutivo dello Stato non possono che essere strettamente legate all'*estensione del suffragio*<sup>119</sup>. Nell'attuale momento storico caratterizzato da società profondamente intrise di sentimenti antitetici, quali sono la «mixofobia» e la «mixofilia» presenti nella polifonica «varietà culturale degli ambienti urbani della globalizzazione»<sup>120</sup>, scartate ipotesi estreme quali sono quelle del multiculturalismo irenico e del colonialismo culturale, non resta che guardare alla prospettiva interculturale, l'unica capace di sfuggire alla secca e ideale alternativa tra utopico universalismo e distopiche chiusure identitarie<sup>121</sup>.

---

referendario del popolo e della legge del Parlamento nazionale (persino costituzionale nel caso di fusione o creazione di nuove Regioni). Lo stesso dicasi per l'art. 80 Cost., lì dove è previsto che siano le Camere ad autorizzare con legge la ratifica dei trattati internazionali che «importano variazioni del territorio».

<sup>118</sup> Così J.H.H. WEILER – V. HALTERN, *The Autonomy of the Community Legal Order Through the Leaking Glass*, in *Harvard inter. law jour.*, 37, 2, 1996, 423.

<sup>119</sup> In merito, le posizioni della dottrina divergono non poco. Si passa dalla totale esclusione, per lo straniero, della possibilità di vedersi riconoscere diritti politici riservati dalla Costituzione ai soli cittadini (neppure mediante revisione costituzionale), al riconoscimento di tali diritti implicito nelle Costituzioni stesse. Tesi intermedie invece ritengono che l'estensione agli stranieri dei diritti politici sia possibile attraverso il mero intervento del legislatore ordinario. Per un'approfondita ricognizione di tutte queste posizioni, A. ALGOSTINO, *I diritti politici dello straniero*, Jovene, Napoli, 2006, 87 ss. Si vedano anche le pagine di E.A. FEROLI, *La cittadinanza "oltre" lo Stato. Interferenze internazionali e sovranazionali nell'acquisto e conservazione della cittadinanza statale*, in *Rivista AIC*, n. 1/2017.

<sup>120</sup> Le citazioni riportate sono di Z. BAUMAN, *Città di paure, Città di speranze*, Castelvecchi, Roma, 2018, 41-46. Una componente costante delle società contemporanee, precisa l'A., è invero «la presenza pervasiva di estranei a contatto fisico e visivo», presenza che «aggiunge una dose di continua incertezza al corso dell'esistenza di ogni abitante della città».

<sup>121</sup> Possono tornare ancora utili le riflessioni di H.P. GLEEN, *Tradizioni giuridiche del mondo*, cit., 587, il quale precisa: «Sostenere le diversità significa accettare (non semplicemente tollerare) le principali tradizioni giuridiche complesse del mondo (tutte). Significa comprendere che esse sono reciprocamente

Ciò che pertanto sembra poter davvero tornare a far risplendere il territorio come concetto cardine del diritto pubblico, è la capacità dell'ordinamento di assicurare dignità politica a tutti i componenti di una comunità territoriale, non già oltre lo Stato, bensì al suo interno, attraverso la canalizzazione nel processo democratico di tutta la popolazione stabilmente residente, dunque di tutti coloro che di fatto contribuiscono, o intendono contribuire in qualità di cittadini potenziali, al progresso spirituale e materiale del Paese<sup>122</sup>.

Attraverso la partecipazione alla vita politica del territorio anche degli stranieri regolarmente residenti, sembra infatti potersi concretamente *ricostituire quella identità perduta tra «governanti e governati»* di cui parlava il Mortati<sup>123</sup>, accordando le molteplici identità socio-culturali che abitano gli spazi dello Stato con le istituzioni politiche che su di esse esercitano poteri d'imperio<sup>124</sup>.

---

interdipendenti, cosicché la perdita di una qualunque di esse sarebbe una perdita per tutte le altre, alle quali verrebbe meno una notevole fonte di sostegno o, almeno, di autocritica. Significa guardare a tutte le tradizioni in un certo senso come alla propria, dato che ciascuna di esse dipende da altre. Significa comprendere che il dominio e gli sforzi per ottenerlo costituiscono una forma di corruzione per tutte le principali tradizioni giuridiche, le quali esistono in quanto modelli variabili di equilibrio. E significa anche comprendere che la propria specifica tradizione (almeno la tradizione o le tradizioni alle quali si è più legati) è al sicuro, anche senza la repressione ottenuta con un qualsiasi mezzo in grado di conseguire un successo duraturo e significativo. Non è solo il modo di pensare degli altri che è in salvo; è anche il nostro». Con riferimento al fenomeno migratorio, si veda, poi, G. BASCHERINI, *Immigrazione e diritti fondamentali. L'esperienza italiana tra storia costituzionale e prospettive europee*, Jovene, Napoli, 2007, 376 ss.

<sup>122</sup> In merito, V. ONIDA, *Relazione introduttiva* al Convegno annuale AIC 2009, dal titolo "Lo statuto costituzionale del non cittadino", Cagliari, 16-17 ottobre 2009, rinvenibile al seguente indirizzo: <http://archivio.rivistaaic.it/materiali/convegni/aic200910/index.html>. Si veda, anche, M. WALZER, *Sfere di giustizia*, Feltrinelli, Milano, 1987, 69 ss.

<sup>123</sup> Si veda C. MORTATI, *Articolo 1*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione. Principi fondamentali*, Bologna-Roma, 1975, 5 ss. Ma, ancor prima, H. KELSEN, *Essenza e valore della democrazia*, in *La democrazia*, il Mulino, Bologna, 1981, 58; C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, Giuffrè, Milano, 1984, 307.

<sup>124</sup> Come magistralmente rileva V. ONIDA, *Relazione introduttiva*, cit., 17-18, «Se democrazia significa governo fondato sul consenso dei governati, è difficile escludere dall'universo dei "governati" persone che stabilmente risiedono, vivono, si sposano, fanno figli, lavorano, si istruiscono, spesso addirittura nascono nel territorio dello Stato, solo perché sono nati forniti della cittadinanza di un altro Stato, ma che in molti casi è per loro più un ricordo e un'eredità del passato che non una realtà vissuta del presente. C'è una contraddizione insita nel definire "democratica" una Repubblica che nega i diritti politici a una quota consistente e crescente degli individui che in essa vivono, spesso intenzionati a restarvi». Sul punto, si veda, già, L. FERRAJOLI, *Principia iuris. Teoria del diritto e della democrazia*, vol. 2.

In tal modo, peraltro, le modalità del confronto tra culture smetterebbero di essere unicamente regolate dal potere giudiziario: le istanze provenienti dal «meticcio» tessuto sociale, invero, anche solo in nome dell'eguaglianza nella diversità, dovrebbero poter essere costituzionalmente bilanciate, prima ancora che in un tribunale, attraverso il dialogo democratico che solo gli organi della rappresentanza politica possono assicurare<sup>125</sup>.

Comunità ormai non più omogenee per tradizioni e culture sembrano pertanto chiedere al costituzionalismo un ulteriore sforzo: quello di porre non solo «i principi costituzionali alla base del confronto tra tutte le culture, compresa la nostra»<sup>126</sup> ma, forse, quello di rendere ancora più «universale» il suffragio, non apparendo più sufficienti i diritti civili e sociali a garantire il rispetto delle molteplici dignità che abitano il Pianeta<sup>127</sup>. L'integrazione, concreta ed effettiva,

---

*Teoria della democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2007, 171 ss., secondo cui «fino a tempi recenti, i cittadini si identificavano di fatto con i residenti sul territorio governato dai loro rappresentanti. La cittadinanza costituiva perciò, senza problemi, la base della democrazia politica quale espressione dei diritti politici di tutti all'autogoverno: ho diritto di voto nel paese di cui sono cittadino perché questo e non altri è il paese in cui vivo [...]. Ma questo nesso tra cittadinanza e diritti politici viene meno nel momento in cui, a seguito di emigrazioni e immigrazioni, la cittadinanza di dissocia dalla residenza».

<sup>125</sup> Si tratta di un'esigenza avvertita da più parti in dottrina. Si dice, invero: «è evidente che soltanto attraverso l'attuazione della Carta costituzionale, cioè attraverso scelte politiche finalizzate a tale scopo, può aversi una effettiva società multiculturale che riduca al minimo i conflitti sociali e non certo solo attraverso l'azione del potere giudiziario che trova i suoi limiti nella risoluzione del caso concreto e negli effetti *inter partes* delle decisioni». Così A.M. NICO, *Considerazioni a margine delle sfide costituzionali del multiculturalismo*, cit., 142.

<sup>126</sup> G. AZZARITI, *Multiculturalismo e costituzione*, cit., 9.

<sup>127</sup> In tal senso M. LA TORRE, *Diritto e politica. Indagine preliminare allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Ragion pratica*, 2002/18, 273. Del resto, rileva C. SALAZAR, *Territorio, confini, "spazio": coordinate per una mappatura essenziale*, cit., 15-16, «nel diritto costituzionale vivente il fenomeno migratorio non è percepito come una minaccia per lo Stato sociale». Invero, «i dati disponibili non legittimano tali timori, se si tiene conto, ad esempio, non solo del fattore "generazionale" – che contribuisce a riequilibrare il rapporto fra popolazione "perceptiva" (di pensioni e servizi) e popolazione "attiva", che produce le risorse necessarie per quelle spese – ma anche dalla circostanza che gli immigrati regolari sono circa cinque milioni, costituiscono l'8,2% degli imprenditori, contribuiscono all'8% del PIL e forniscono il 5,6% del totale dei redditi dichiarati».

non può che aversi attraverso l'espansione delle libertà politiche, ampliando il raggio di funzionamento dei diritti di elettorato attivo e passivo<sup>128</sup>.

Volendo provare a mettere un punto a queste pur brevi e sommarie riflessioni sul territorio inteso quale spazio interculturale, sembra potersi dire che la sua dimensione costitutiva, quella reale, sembra possibile oggi individuarla nella garanzia dei diritti *pleno jure*, oltre che nel rispetto dei doveri inderogabili di solidarietà vigenti in una società plurale<sup>129</sup>.

---

<sup>128</sup> Come opportunamente sostiene A. ALGOSTINO, *Il ritorno dei meticci: migranti e diritto di voto*, in S. Gambino – G. D'Ignazio (a cura di), *Immigrazione e diritti fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione europea e diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 2010, 455-456, «si può rilevare come l'intitolazione ai «cittadini» del diritto di voto possa, o meglio, *debba*, essere superata, se si ragiona coerentemente rispetto alle norme costituzionali che sanciscono il principio democratico, o riconoscono i diritti inviolabili dell'uomo, o attribuiscono in capo a «tutti» i doveri (politici), intervenendo altresì *ad adiuvandum* altre disposizioni (si pensi all'asilo, al riferimento al diritto e alla giustizia internazionale, o alle libertà di riunione o di associazione). Se si ri-legge la Costituzione con gli occhi volti ai diritti umani universali e ad una democrazia quanto più rispondente alla sua essenza, in un orizzonte *magis ut valeat*, si può concludere nel senso che già *rebus sic stantibus* gli stranieri *devono* essere riconosciuti titolari dei diritti politici». Sulle difficoltà relative all'estensione dei «diritti politici» ai non cittadini, potendosi, sul piano ordinamentale, persino prefigurarsi un «suicidio istituzionale», cfr., tra gli altri, A. MORELLI, *Solidarietà, diritti sociali e immigrazione nello Stato sociale*, in *Consulta OnLine*, fasc. 3/2018, 533 ss. La prospettiva da ultimo riportata sembra essere quella schmittiana. Difatti, per il teorico del diritto tedesco, i diritti del singolo nello Stato in quanto cittadino (i diritti politici democratici) sono riservati esclusivamente – in via di principio e senza alcuna possibilità di estensione – ai cittadini: essi «non valgono naturalmente per gli stranieri», perché «altrimenti cesserebbe l'unità e la comunità politica e cadrebbe il presupposto essenziale dell'esistenza politica, la possibilità di distinzione fra amico e nemico». Così C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, cit., 227. *Contra*, H. KELSEN, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, cit. 241 ss., il quale invece rileva che «i diritti politici non devono essere necessariamente riservati ai soli cittadini», in quanto «l'ordinamento giuridico nazionale può concedere i diritti politici a non-cittadini» che abbiano quantomeno «la residenza permanente nel territorio dello Stato».

<sup>129</sup> Doveri di solidarietà che da tempo sono invocati, al fine di dare effettivo contenuto alla cittadinanza europea, da J.H.H. WEILER, *La cittadinanza europea*, in B. Beutler – R. Bieber – J. Pip-korn – J. Streil (a cura di), *L'Unione europea. Istituzioni, ordinamenti e politiche*, il Mulino, Bologna, 1998, 670 ss. Per una comprensione non meramente astratta del «principio di solidarietà», si vedano, almeno, pur nella differenza delle prospettive accolte, le riflessioni di F. GIUFFRÈ, *La solidarietà nell'ordinamento costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2002; A. SPADARO, *Dai diritti "individuali" ai doveri "globali". La giustizia distributiva internazionale nell'età della globalizzazione*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2005; V. TONDI DELLA MURA, *La solidarietà fra etica ed estetica. Tracce per una ricerca*, in *Rivista AIC*, n. 4/2010; S. RODOTÀ, *Solidarietà. Un'utopia necessaria*, Roma-Bari, 2014; A. APOSTOLI, *Il consolidamento della democrazia attraverso la promozione della solidarietà sociale all'interno della comunità*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2016; F. POLACCHINI, *Doveri costituzionali e principio di solidarietà*, Bononia University Press, Bologna, 2017; P. CHIARELLA, *Società a solidarietà limitata. Lo Stato sociale in Europa*, in *Pol. dir.*, 4/2017, 689 ss.; S. GIUBBONI, *La solidarietà come "scudo". Il tramonto della cittadinanza sociale transnazionale nella crisi europea*, in *Quad. cost.*, 3/2018, 591 ss. Con specifico riguardo alla condizione

I confini dello Stato sono quelli della partecipazione democratica. Entro la geometria variabile di quest'ultima può esistere il territorio di un ente. Oltre, per il costituzionalismo, v'è il mero spazio anomico governato da forze adespote.

---

dei migranti, tra gli altri, V. BERLINGÒ, *L'humanitas e la fundamentalità del diritto: il 'trattamento' degli immigrati irregolari*, in *Dir. amm.*, 3/2017, 529 ss.; R. CARIDA, *I diritti di cittadinanza inclusiva tra esigenze di sicurezza e doveri di solidarietà*, in *Federalismi.it*, 14/2017, 12 luglio 2017; A. RUGGERI, *Il principio di solidarietà alla prova del fenomeno migratorio*, in *Consulta OnLine*, fasc. 3/2017, 445 ss. Sulla portata normativa del principio di solidarietà, si veda, da ultimo, A. MORELLI, *Solidarietà, diritti sociali e immigrazione nello Stato sociale*, cit. 534 ss.