

I Report dell'IsAG

May 2019

*Sovranità e Stato Mondiale nei contributi di Kelsen
e Schmitt*

Author: Domenico Mazza

118



Abstract

*This paper is above all an in-depth analysis of the controversy that Schmitt and Kelsen had between them on sovereignty, the international order and the national state. Schmitt has always tried to distinguish the moment of the formation of sovereignty from that of its explanation, placing sovereign power in the exceptional case; only in this case there is sovereignty. Schmitt's theoretical attempt is far-reaching and he makes it his own since 1922 with the publication of *Politische Theologie* (reissued in 1934) in which he states that the birth of the legal order always represents an exceptional moment in which the "sovereign" exerts its maximum power. Instead Kelsen affirms the relevance of the concept of sovereignty in terms of international relations: it is international law that guarantees other states sovereignty. This paper, therefore, through the treatment of the thought of other authors, aims to identify the contribution provided by these doctrines to international law by identifying the foundation not only juridical but also philosophical of the two systems, in order to draw useful reading-keys to interpret the complex contemporary scenario.*

Keywords: Kelsen, Schmitt, United Nations, International Law

Language: Italian

About the author

DOMENICO MAZZA

Master of Arts in Law
University of Messina



ISSN: 2281-8553

© Istituto di Alti Studi in Geopolitica e Scienze Ausiliarie

Indice

1. Introduzione	4
2. Dalla <i>Pace perpetua</i> alla <i>Teoria generale dello Stato</i>	4
3. Kelsen e il neokantismo.....	5
4. Kelsen e Schmitt: scontro sulla teoria del diritto internazionale.....	8
5. Conclusioni.....	9

1. Introduzione

Gran parte dell'elaborazione che segue cercherà di isolare e discutere il contributo dato Hans Kelsen e Carl Schmitt alla moderna teoria del diritto internazionale. Con ciò si vuole individuare l'apporto giuridico e filosofico fornito da tali dottrine al diritto internazionale, al fine di trarre chiavi di lettura utili per interpretare l'attuale questione del rapporto tra diritto interno e diritto esterno, tra sovranità e ordinamento sovranazionale.

Anzitutto occorre ricordare che il pensiero di Schmitt e Kelsen risente di importanti fatti storici avvenuti nell'Europa del primo dopoguerra: l'esperienza della Repubblica di Weimar per il primo, la Costituzione austriaca del 1920 per il secondo.

Di conseguenza, per analizzare il loro contributo, si è tenuto conto delle loro opere pubblicate a partire dagli anni '20. Così, per delineare il contributo schmittiano, è stato utile analizzare le opere edite nel primo dopoguerra come *Teologia Politica* (nelle due edizioni del 1922 e del 1934), nella quale si delinea il concetto di sovranità, e *La categoria del Politico*, che è importante per tracciare il decisionismo di Schmitt quale concetto limite: "Sovrano è chi decide sullo stato di eccezione".

Per quanto riguarda il sistema kelseniano, si è tenuto conto soprattutto delle opere edite a partire dalla metà degli anni '40: *Peace through Law* (1944) e *The Law of the United Nations* (1950) sono importanti al riguardo perché forniscono uno schema su quella che sarà l'organizzazione delle Nazioni Unite, che ricalcano il progetto di federazione mondiale kelseniano, diretta ispirazione del neokantismo. Ed è il pensiero di Kant la strada sulla quale è tracciata l'intera trattazione, a partire dal concetto di Costituzione "repubblicana" dello Stato, il quale è garante della *Pace Perpetua* (*Zum ewigen Frieden*) che è poi ripreso da Kelsen in *Peace through Law* con il concetto di *Stato Mondiale* quale ideale della pace perpetua attraverso il sistema federalistico.

2. Dalla Pace perpetua alla Teoria generale dello Stato

In riferimento alla *Pace Perpetua* di Kant, appare suggestivo riconsiderare la "clausola segreta" che, anche con spirito ironico, egli riconduce al comportamento di uomini di potere i quali con la loro saggezza e potenza si vergognano di chiedere consiglio ai filosofi, quindi decidono di stipulare patti segretamente. Conseguenza è allora la libertà dei filosofi di esprimere un'opinione: "la nostra ragione critica"¹. Può ritenersi che il pensiero filosofico di Kant è stato determinante nella concezione kelseniana? Kelsen, definendo il carattere giuridico e positivista dell'impostazione giusinternazionalista, finisce per adeguarsi all'impostazione kantiana e anche se Bobbio dichiarava la scarsa rilevanza del neokantismo in Kelsen, invece questo fu sentito e significativo².

Anzitutto ricordiamo come per Kant l'umanità tende a unirsi in società, congiunta da una generale avversione, che minaccia continuamente di disunirla. Gli uomini costituirono Stati per limitare e porre un freno alle proprie passioni ma, cercando di salvaguardare la propria libertà, devastazioni e rivolgimenti di ogni tipo non sono stati scongiurati e costringono l'umanità ad una duplice alternativa: "la pace del grande cimitero della razza umana" o "la pace in forza di un progetto razionale"³.

L'idea stessa di una società di popoli, ragionevolmente giusta e bene ordinata, troverà spazio soltanto in una teoria della politica internazionale e non in una pratica finché questi popoli non avranno appreso il ruolo che essi possono svolgere insieme ai loro governi, attraverso forme ampie di collaborazione sociale, politica e economica⁴. La soluzione per ovviare al grande cimitero è

¹ F. ANGELI, *Filosofia giuridica della guerra e della pace. Atti del XXV congresso della società italiana di filosofia del diritto*, Società Italiana di Filosofia del Diritto, 2008.

² C. SCIUTO, *La Terra è rotonda*, Mimesis, Milano 2015, Parte II, Cap. II.

³ I. KANT, *Idea di una storia universale dal punto di vista cosmopolitico* (1784), in *Scritti politici e di filosofia della storia e del diritto*, trad. it. Torino, UTET, 1956, p.127.

⁴ Ivi, p.129; Cfr. John Rawls, *Il Diritto dei popoli*, Torino, Einaudi, 1993, p.26

per Kant una federazione di repubbliche non ostili tra loro, con una politica della diplomazia trasparente⁵, con forme di governo partecipative, rette da un sistema di leggi applicate in egual modo a tutti i cittadini. “*Far ricadere sopra di sé tutte le calamità della guerra*” era l’unica alternativa alla conservazione della pace⁶. Questo patto avrebbe col tempo creato le condizioni per l’espansione di un ordine mondiale pacifico, rappresentato da un potere comune cosmopolitico di sicurezza pubblica per una perfetta unione civile nella specie umana⁷.

3. Kelsen e il neokantismo

Kant è, insieme a Platone, San Tommaso e Passerin D’Entrèves⁸, l’autore più citato da Hans Kelsen nei suoi scritti⁹. Su quanto il neokantismo della Scuola di Marburgo sia stato influente nella dottrina del giurista austriaco, è bene osservare la formazione del pensiero cosmopolita di Kelsen anzitutto attraverso i personaggi che animavano la corrente neokantiana alla fine dell’Ottocento.

A Marburgo egli seguì le lezioni di Rudolf Stammler, che gli furono utili per dare forma alla sua teoria del diritto, e Hermann Cohen il quale, tentando una sintesi tra filosofia di Kant e neoplatonismo, formulò l’eliminazione di ogni elemento soggettivo dal pensiero (*Ursprung*), inducendo poi Kelsen a escludere, in maniera ossessiva, qualsiasi elemento soggettivo in favore di una conoscenza teorica “pura”.

Benché Kelsen faccia proprie le teorie della conoscenza e della filosofia della scienza elaborate dalla scuola neokantiana¹⁰, egli

conduce la propria riflessione in termini rigorosamente giuridici e non filosofici. Tuttavia, vagliando la sua dottrina del diritto internazionale si ha l’impressione di rileggere – in qualche modo – la “clausola segreta” menzionata da Kant: nonostante le affermazioni di Bobbio¹¹ sembra, infatti, che la proposta schiettamente filosofica di Kant abbia trovato una buona traduzione in termini disciplinari profondamente differenti, presentandosi quindi come una costruzione teorica apparentemente indipendente da ogni presupposto legato alla filosofia kantiana e, più in generale, al razionalismo filosofico. Ma questa apparente autonomia viene smentita dalla convergenza, che ovviamente non dà luogo a totale sovrapposibilità, del pensiero dei due autori su diversi temi. Tra questi, ad esempio, possiamo soffermarci sul cosmopolitismo.

Mentre nell’elaborazione kantiana sui temi di politica e diritto internazionale esso è ricorrente (in *Per la Pace perpetua* come anche quello sull’*Idea per una storia universale dal punto di vista cosmopolitico*), il cosmopolitismo è tema del paragrafo 62 nella *Allgemeine Rechtslehre*. Quello che accomuna e fa procedere parallelamente il pensiero del filosofo a quello del giurista è la ricerca di un diritto che abbia *valore universale*, nel senso che regoli la vita di tutto il genere umano. Questa universalità viene ottenuta in entrambi i casi proprio facendo appello all’idea che solo l’approccio del diritto cosmopolitico può garantire coerenza a una teoria del diritto che ricomprenda tanto i rapporti tra gli Stati quanto quelli tra gli individui in un unico sistema. Ovviamente, i punti di contatto non debbono essere esagerati a tal punto da nascondere le differenze tra i due autori; anzi, è opportuno mettere in rilievo come dal punto di vista kelseniano l’accostamento da noi testé proposto sarebbe forse da considerare improprio. Infatti, laddove Kant precisa che

⁵ I. KANT, *Per la pace perpetua* (1795), in *Scritti politici e di filosofia della storia e del diritto*, UTET, Torino, 1956, p.288.

⁶ *Ivi*, pp. 294-95.

⁷ I. KANT, *Idea di una storia universale*, pp. 133-36, cit.

⁸ A. Passerin d’Entrèves et Courmayer (1902-1985) è stato un filosofo e storico del diritto italiano, considerato uno dei più importanti pensatori liberali del XX secolo.

⁹ H. KELSEN, U. CAMPAGNOLO, *Diritto Internazionale e Stato Sovrano*, Giuffrè, Milano 1999.

¹⁰ D. ZOLO, *La Guerra, il diritto e la pace in Hans Kelsen*, Filosofia Politica, 12, Bologna 1998.

¹¹ N. BOBBIO, *Dalla struttura alla funzione. Nuovi studi di teoria*, Laterza, Milano 2007, p. 164: “*Kelsen può dirsi kantiano solo nella misura in cui si ricollega alla grande dicotomia tra la sfera del Sein e quella del Sollen, che si fa risalire a Kant*”.

in ultima analisi qualunque sistema del diritto debba muovere da una precisa idea della natura dell'uomo dotato di ragione, anche quando le circostanze richiedono che questa ispirazione debba essere dissimulata, Kelsen invece rifiuta di *fondare* le proprie posizioni teoriche in senso extragiuridico.

La domanda riguardo la possibilità di assumere una posizione come quella kelseniana si impone a questo punto con forza poiché se non dovessimo accettare come percorribile la strada indicata dallo stesso Kelsen per fondare una dottrina pura del diritto, anche in materia internazionalistica, dovremmo far valere, anche contro di lui, le critiche mosse da Schmitt al pensiero kantiano. Tali critiche presentate nel *Nomos della Terra*¹² si concentrano non già sugli aspetti generali della teoria kantiana ma su quello che potremmo definire un possibile punto di crisi del pensiero dell'autore di *Per La Pace Perpetua*, cioè la sua teoria della guerra. Schmitt, citando la *dottrina del diritto*¹³ di Kant, riprende un luogo in cui l'autore definisce il *nemico ingiusto*, l'unico contro cui la guerra sarebbe giustificata con parole che chiaramente richiamano il Kant filosofo morale: il nemico ingiusto sarebbe colui *“la cui volontà, pubblicamente esternata (con parole o azioni), tradisce una massima che, qualora diventasse regola generale, renderebbe impossibile lo stato di pace tra i popoli, perpetuando invece lo stato di natura”*¹⁴.

Alla luce di queste parole è possibile affermare che il nemico ingiusto è colui il quale “turba” l'ordine internazionale dei rapporti tra Stati esattamente come, secondo Kant, chi agisce senza riguardo per i propri doveri “turba” l'ordine morale del mondo. Tale turbamento, infatti, viene presentato in entrambi i casi come una sorta di contraddizione tra questi stessi ordini universali e le massime che sottendono a singole azioni che, qualora universalizzate, li distruggerebbero.

Commentando il brano sopra riportato, Schmitt osserva criticamente: *“il filosofo resta immerso tra le nuvole delle sue astrattezze e delle sue clausole generali, prudentemente formulate. Quando la libertà sia minacciata, da chi sia minacciata, chi in concreto decida su ciò, sono tutti interrogativi che restano aperti”*. Schmitt, poi, aggiunge che l'unico elemento su cui Kant è chiaro è quello secondo il quale i popoli che subiscono la minaccia del nemico ingiusto *“sono chiamati ad unirsi contro tale molestia e a toglierle (alla molestia) il potere (di minacciare la libertà)”*¹⁵.

L'obiettivo che eventualmente queste coalizioni potrebbero darsi non è quello della conquista territoriale, che priverebbe un popolo della propria autonomia, ma quello costituito dalla imposizione *“di un'altra costituzione, che per sua natura sia sfavorevole alla propensione per la guerra”*. Tale costituzione, anche alla luce dei ragionamenti svolti in *Per la Pace Perpetua*, sembra essere quasi necessariamente quella democratica. Schmitt, osserva come il fatto di porre da un lato un ordine internazionale che assume i caratteri di un ordinamento, e dall'altro un eventuale perturbatore di tale ordine (che ne sarebbe escluso per principio, avendo adottato una massima contraria alla stessa idea di ordine in quanto non universalizzabile), conduca naturalmente verso una degradazione del nemico a criminale, escluso financo dalle garanzie generalmente previste dalle consuetudini dello *jus publicum Europaeum* per il nemico in guerra. Schmitt si chiede retoricamente: *“se gli uomini incontravano già tante difficoltà nel distinguere tra il nemico giusto e il criminale, come potranno non vedere nel nemico ingiusto il peggiore dei criminali? E perché mai questi viene ancora considerato avversario bellico nel diritto internazionale?”*¹⁶.

Osserviamo incidentalmente come alcuni di questi argomenti siano tornati di attualità nel recente dibattito sulla possibilità di imporre regimi democratici in Stati occupati militarmente da forze d'intervento internazionali, così come anche nella

¹² C. SCHMITT, *Il Nomos della Terra*, Adelphi, Milano 2006, pp. 200 e ss.

¹³ *Ivi*, p. 202.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ C. SCHMITT, *Il Nomos della Terra*, pp. 203-204.

¹⁶ *Ivi*, p. 205.

discussione sulla legittimità non solo delle corti di giustizia internazionali ma anche sulla ambiguità dello status giuridico di alcuni prigionieri catturati nel corso di operazioni che sono state allo stesso tempo atti di guerra e raid di polizia internazionale contro organizzazioni terroristiche. Schmitt conclude scrivendo che *“alla fine si vede che Kant è propriamente un filosofo e un moralista e non un giurista”*¹⁷.

Il moralismo giuridico che pone Kant fuori dal campo del trattamento rigoroso del diritto internazionale consiste per Schmitt in un metodo che privilegia sistematicamente un approccio astratto e semplificatorio che sacrifica ogni peculiarità dei rapporti reali sia di fatto che di diritto. Possiamo sostenere che Kelsen sia totalmente immune dai questi vizi? Il silenzio di Schmitt sull'opera del suo illustre collega certamente non aiuta a comprendere quale fosse precisamente il suo avviso circa il contributo kelseniano alla dottrina del diritto internazionale, ma certamente ci segnala una generale difformità di vedute, talmente profonda da indurlo alla totale mancanza di considerazione. Pertanto, la risposta all'interrogativo posto poc'anzi non può che muovere da considerazioni di merito sull'opera di Kelsen stesso, certamente rese più semplici dalla consapevolezza acquisita attraverso lo studio della critica di Schmitt a Kant. Nel 1920, Kelsen scriveva:

*“I soggetti che conoscono e vogliono sono solo forme fenomeniche assai effimere e temporanee, i cui spiriti sono coordinati e affini solo in quanto parti integranti dello spirito universale del mondo, la cui ragione conoscente è solo emanazione della suprema ragione universale”*¹⁸.

Una simile dichiarazione, che potrebbe costituire l'epigrafe di qualunque razionalismo di derivazione illuministica, in effetti non sembra priva di astrattezza e, anzi, sembra distillare addirittura una petizione di principio. Tuttavia, una discussione che si limitasse a segnalare e criticare simili prese di

posizione di tono apodittico rischierebbe di non cogliere la parte più originale del pensiero kelseniano, stigmatizzandone semmai la cornice filosofica. In concreto le implicazioni dell'impostazione kelseniana conducono tutte al superamento della eterogeneità degli ordinamenti giuridici in direzione di una organizzazione complessiva, che non può assumere dimensioni globali, benché l'autore ragionando in termini rigorosamente dottrinari non si ponga la questione dell'estensione geografica. La *civitas maxima*, formula che rappresenta sinteticamente questa unità, è però anche luogo di recupero di antiche impostazioni universalistiche seppure assunte nella nuova ottica puramente formale: per paradosso, sembra che si possa applicare la celebre formula schmittiana della secolarizzazione di concetti teologici anche a questa operazione teorica compiuta da Kelsen. Quest'ultimo infatti recupera una serie di concetti collegati con il vecchio universalismo di matrice cristiana: fra tutti si segnala quello di *justum bellum* che svolge in questo impianto teorico la stessa funzione che il concetto di sanzione svolge nell'ambito del diritto penale.

La legittimità della guerra come strumento per il mantenimento dell'ordine internazionale viene sostenuta per ragioni che vengono presentate come squisitamente giuridiche spingendosi a dire che *“Anyone who rejects the theory of the just war denies indeed, the legal nature of international law, and takes up a position whence international law can scarcely claim any validity as a system of rules”*¹⁹. Quindi l'autore ci suggerisce che se si deve parlare di un diritto internazionale come sistema di regole, non può che esserci una sanzione internazionale la quale non potendo essere allo stato dei suoi tempi comminata da organi terzi doveva nascere in qualche modo dai rapporti interni alla comunità degli Stati che costituiscono la *civitas maxima*. A questo punto, tuttavia, sembra sorgere una contraddizione tra una concezione di diritto che mette in scala

¹⁷ Ibid.

¹⁸ H. KELSEN, *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale. Contributo per una dottrina pura del diritto*, Giuffrè Editore, Milano 1989, p. 463.

¹⁹ H. KELSEN, *The Legal Process and International legal order*, Constable & Co., London 1935, p. 10.

gerarchica soggetti collettivi e persone che devono sottostare al diritto stesso, e la necessità di affermare il sostanziale primato del diritto internazionale: se Kelsen scrive che “*come per una concezione oggettivistica della vita il concetto etico di uomo è l’umanità, così per la teoria oggettivistica del diritto il concetto di diritto si identifica con quello di diritto internazionale e proprio perciò è in pari tempo un concetto etico*”²⁰. Tale enfasi posta sul primato del diritto internazionale appare ingiustificata visto che esso opera a livello sanzionatorio con strumenti grossolani come quelli forniti dalla guerra, per quanto giusta. Inoltre, stupisce, se consideriamo le stesse parole poc’anzi citate come in ultima istanza e, per certi versi kantianamente, come il campo dell’etica e la teoria giuridica convergono al vertice in quel “regno dei fini” costituito dalla pace internazionale.

Possiamo affermare che Kelsen proponga, più che una teoria del diritto internazionale, un vero e proprio progetto politico di unificazione della comunità internazionale sotto l’egida di organizzazioni capaci di legittimare norme e sanzioni? In *Peace through Law*, opera del 1944 (quando ormai le sorti della guerra apparivano senz’altro segnate), Kelsen esprime in forma progettuale le conseguenze della sua teoria giusinternazionalista fornendo uno schema molto ricco della possibile nuova organizzazione post-bellica della comunità internazionale²¹. Una buona parte delle sue proposte ha trovato una qualche forma di attuazione. Se infatti le Nazioni Unite²² non ricalcano fedelmente il progetto di federazione mondiale kelseniano, esse si sono sempre più evolute nel senso di fonte di legittimazione per sanzioni internazionali e hanno anche visto la nascita di un tribunale internazionale che, seppure in forme molto

limitate, può essere considerato in diretta connessione con l’idea di corte di giustizia internazionale presentata da Kelsen. Inoltre, in *Principles of International Law*, riconoscendo alla carta delle Nazioni Unite il merito di aver introdotto un “*sistema di sicurezza internazionale caratterizzato da un elevato grado di centralizzazione*”²³, Kelsen lamenta l’ampia discrezionalità di cui gode il Consiglio di Sicurezza che con tale *modus operandi* non agirebbe come organo giuridico, con la temibile conseguenza dell’inefficacia delle sanzioni internazionali²⁴. Ampio approfondimento meriterebbe il ruolo che i diritti umani hanno avuto nel fenomeno di globalizzazione di questa giurisdizione, ma ciò ci allontanerebbe dall’argomento delle nostre riflessioni.

4. Kelsen e Schmitt: scontro sulla teoria del diritto internazionale

Giunti a questo punto del discorso, vediamo fronteggiarsi non solo due distinte opzioni teoriche, quella schmittiana più attenta alla genesi storica della teoria giuridica e alle sue concrete implicazioni nella gestione dei rapporti di forza tra gli Stati e quella kelseniana che, seppure si presenta come sostanzialmente astratta, finisce con il rivendicare un preciso ruolo nella prospettazione dei principali obiettivi da perseguire nello sviluppo delle relazioni internazionali. Si tratta di due posizioni, in realtà, che possono essere fatte proprie nella concreta conduzione della politica internazionale da parte dei principali attori. Le recenti trasformazioni dello scenario politico interno delle maggiori potenze mondiali mettono in evidenza come, dopo un lunghissimo periodo di prevalenza nella concreta prassi dell’impostazione che potremmo definire kantiana e kelseniana, ci si stia dirigendo verso una conduzione delle principali questioni più attenta alle istanze interne e regionali, quasi assecondando la

²⁰ Cfr. H. KELSEN, *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale. Contributo per una dottrina pura del diritto*, Giuffrè Editore, Milano 1989.

²¹ H. KELSEN, *Peace through Law*, The University Carolina Press, 1944, p.468.

²² H. KELSEN, *The Law of The United Nations*, The London Institute of World Affairs, New York 1950.

²³ H. KELSEN, *Principles of International law*, Rinehart & Co., New York 1952, p. 40.

²⁴ Ivi, pp. 47-51.

suggerimento schmittiano del primato del mantenimento del campo d'azione degli Stati nei limiti dei grandi spazi sulla eccessiva estensione rappresentata da un'ottica globale.

5. Conclusioni

Pur non volendoci pronunciare troppo dettagliatamente sul significato di questi recenti sviluppi, tuttavia riteniamo importante svolgere una riflessione conclusiva.

Dopo la fine dell'Unione Sovietica, che aveva rappresentato, insieme ai propri alleati, un campo alternativo a quello democratico-liberale, sembrava finalmente che l'ONU potesse superare la funzione di camera di compensazione tra i due blocchi per evolversi sostanzialmente verso quell'ordinamento mondiale vagheggiato da Kant e tratteggiato con molta accuratezza da Kelsen.

Anche senza far alcun riferimento all'opera di Fukuyama e alla sua teoria sulla fine della storia, possiamo senz'altro dire che si era prospettata per molti una nuova condizione che è stata solitamente indicata con il termine di "globalizzazione". L'ottica giusinternazionalista è tuttavia troppo ristretta per poter rendere conto delle implicazioni di tale fenomeno ed è di per sé insufficiente a spiegare le forti reazioni e i contro-movimenti che il processo di globalizzazione ha suscitato: vi hanno avuto un ruolo sia fattori sociali ed economici, sia culturali e politici in senso lato. Sicuramente l'astrazione da molti aspetti extra-legali attuata nella teoria del diritto internazionale, sia essa contaminata da riflessioni di carattere etico-morali o meno, ha avuto il merito di fornire una solida e coerente base per la concreta azione diplomatica nel senso della affermazione su larga scala di metodi di risoluzione dei conflitti basati sulla produzione di trattati e, poi, in seno all'Assemblea Generale dell'ONU e al Consiglio di Sicurezza, di risoluzioni che hanno largamente impiegato gli strumenti concettuali forniti da autori che si collocano sulla linea che ha avuto in Kant e Kelsen i due principali assertori.

Tuttavia la critica di Schmitt all'astrattezza che egli identifica nel procedimento di Kant

(e, ovviamente anche di Kelsen, benché non lo nomini mai) trova un qualche fondamento nel fatto che l'astrazione cui prima facevamo riferimento – e che, con un certo disprezzo, Schmitt lascia ai filosofi ritenendola indegna dei giuristi – isola gli aspetti universali della comune condizione umana, della necessaria uniformità delle fonti di legittimazione del diritto sia a livello statale che internazionale, tralasciando totalmente ogni riferimento alle peculiarità antropologiche e storiche di ogni comunità concreta. In conclusione, l'assimilazione del mondo globalizzato a un'immensa distesa marina²⁵, come teorizzato da Schmitt, senza confini, che trova una qualche metaforica somiglianza con il carattere "liquido" della società contemporanea analizzato da Zygmunt Bauman²⁶, coglie perfettamente, anche se in maniera polemica, una delle grandi questioni attorno alle quali l'attuale dibattito pubblico trova alimento: il significato non solo giuridico, ma anche economico, sociale e politico dei confini e l'importanza per gli Stati e per la comunità internazionale di mantenerli inviolabili non solo da parte degli eserciti, ma, in alcune specifiche condizioni anche da parte di civili in fuga dalla povertà.

Infatti, la concreta organizzazione sociale sottesa al mondo globalizzato, per come esso si è realizzato negli ultimi decenni, anche se in alcuni casi ha ridotto la conflittualità aumentando l'interdipendenza economica tra i popoli, non ha affatto agito in direzione di una generale riduzione delle disuguaglianze, aumentando anzi spesso il divario tra classi sociali all'interno dei singoli paesi e tra gradi di sviluppo tra paesi diversi. Rimane impregiudicata la questione sulla necessaria implicazione tra le distorsioni economiche della globalizzazione, come di fatto si è venuta realizzando, e gli assunti di diritto internazionale che hanno trovato concreta

²⁵ Cfr. C. SCHMITT, *Terra e mare. Una riflessione sulla storia del mondo*, Adelphi, 2002

²⁶ Filosofo polacco (1925-2017), per approfondimenti si veda: *Dentro la globalizzazione. Le conseguenze sulle persone*, Laterza, Roma-Bari 1999; *Modernità liquida*, Laterza, Roma-Bari 2002.

applicazione in questi anni per la lotta globale al terrorismo e più in generale per il mantenimento dell'ordine internazionale. Tuttavia, il rifiuto delle prime implica sempre più spesso da parte di molte forze politiche dei principali paesi occidentali, anche il rigetto dei secondi.

Sembra maturare nel dibattito pubblico attuale un clima più favorevole alla riconsiderazione di uno scenario internazionale compiutamente multipolare in cui recuperi importanza l'effettivo equilibrio tra le forze messe in campo da diverse potenze. In questo mutato scenario sicuramente la riflessione svolta da Schmitt può riacquistare attualità benché essa debba, a nostro parere, essere temperata con almeno alcuni elementi di quell'approccio universalistico, attento anche ad esigenze etico-morali, proprio della dottrina dei diritti umani consolidatasi nei trattati internazionali e nell'attività dell'ONU.

Si tratta infatti, a parere di chi scrive, di evitare che un trattamento unilaterale di quei principi su cui il diritto internazionale ha pertinenza, conduca a trascurare specifiche aspirazioni a favore di utopie universalistiche che rischiano di essere camicie di forza all'interno delle quali le diverse istanze, anziché trovare un punto di equilibrio, vengono coartate ad opera di tutori dell'ordine mondiale di dubbia legittimità. O, in alternativa, a consacrare e legittimare lo stato di fatto nei meri rapporti di forza tra Stati e popoli, come se rappresentasse l'unico equilibrio raggiungibile nelle relazioni internazionali. Ciò nonostante, il costituzionalismo sarebbe capace di offrire non soltanto una generale garanzia per i popoli e gli individui, ma inciderebbe anche sull'effettiva portata protettiva e garantista delle Carte costituzionali dei vari Stati.