

# The Cardozo Electronic Law Bulletin

La Public Trust Doctrine:  
dalle origini alla climate change  
litigation

Stefano Fanetti

The Data Protection Framework in  
Germany for the operation of  
evaluation platforms  
on the Internet on the basis of the  
GDPR (General Data Protection  
Regulation)

Carlo Alberto Giusti  
Filippo Luigi Giambrone

Il benefico pluralismo metodologico  
della comparazione giuridica

Mauro Grondona

## The Cardozo Electronic Law Bulletin

### EDITOR IN CHIEF

Pier Giuseppe Monateri  
(Università degli Studi di Torino; Sciences Po-Parigi)

### MANAGING EDITORS

Cristina Costantini (Università degli Studi di Perugia)  
Mauro Balestrieri (Università degli Studi di Torino)

### SCIENTIFIC COMMITTEE

Ermanno Calzolaio (Università degli Studi di Macerata)  
Duncan Fairgrieve (British Institute of International and  
Comparative Law)  
Maria Rosaria Ferrarese (Università degli Studi di Cagliari)  
Günter Frankenberg (Goethe-Universität)  
Tommaso Edoardo Frosini (Università Suor Orsola  
Benincasa di Napoli)  
Maria Rosaria Marella (Università degli Studi di Perugia)  
Giovanni Marini (Università degli Studi di Perugia)  
Ugo Mattei (Università degli Studi di Torino)  
Antonello Miranda (Università degli Studi di Palermo)  
Horatia Muir Watt (Sciences Po-Parigi)  
Roberto Pardolesi (LUISS Guido Carli)  
Giorgio Resta (Università di Roma Tre)  
Salvatore Sica (Università degli Studi di Salerno)

### REFEREES

Daniela Carpi (Università degli Studi di Verona)  
Virgilio D'Antonio (Università degli Studi di Salerno)  
Francesco Di Ciommo (LUISS Guido Carli)  
Rocco Favale (Università degli Studi di Camerino)  
Mauro Grondona (Università degli Studi di Genova)  
Pablo Moreno Cruz (Universidad Externado de Colombia)  
Alessandra Pera (Università degli Studi di Palermo)  
Federico Pizzetti (Università degli Studi di Milano)  
Alessandra Quarta (Università degli Studi di Torino)  
Giovanni Maria Riccio (Università degli Studi di Salerno)  
Giovanni Sciancalepore (Università degli Studi di Salerno)  
Giovanni Varanese (Università degli Studi del Molise)  
Arianna Vedaschi (Università Bocconi)  
Andrea Zoppini (Università di Roma3)

Sito web: <https://www.ojs.unito.it/index.php/cardozo/index>

e-mail: [celbulletin@gmail.com](mailto:celbulletin@gmail.com)

©1995-2022 ISSN 1128-322X

# CONTENTS

Vol. XXVIII Issue 2 2022

- STEFANO FANETTI
- 1 **LA PUBLIC TRUST DOCTRINE:  
dalle origini alla climate change litigation**
- CARLO ALBERTO GIUSTI  
FILIPPO LUIGI GIAMBRONE
- 29 **THE DATA PROTECTION FRAMEWORK IN  
GERMANY FOR THE OPERATION OF  
EVALUATION PLATFORMS ON THE INTERNET  
ON THE BASIS OF THE GDPR (GENERAL DATA  
PROTECTION REGULATION)**
- MAURO GRONDONA
- 88 **IL BENEFICO PLURALISMO METODOLOGICO  
DELLA COMPARAZIONE GIURIDICA**

MAURO GRONDONA

## IL BENEFICO PLURALISMO METODOLOGICO DELLA COMPARAZIONE GIURIDICA

(una nota di lettura di: PIER GIUSEPPE MONATERI, *Advanced Introduction to Comparative Legal Methods*, Cheltenham, UK – Northampton, MA, USA, 2021, pp. xii-125)

1. Poco più di cento pagine (bibliografia e indice analitico compresi) per darci un quadro sintetico ma tutt'altro che generico e poco approfondito, soprattutto in riferimento alle premesse e alle conseguenze culturali dell'adesione a una certa metodologia giuscomparatistica (anzi, l'autore, in chiave spiccatamente analitica, ripercorre molto da vicino le vicende della metodologia nel, e del, diritto comparato) dello stato dell'arte del metodo nella comparazione giuridica. Da questo punto di vista non c'è dubbio che si tratta di volumetto tra i più felici della collana che lo ospita. Appunto, una (vera) introduzione (veramente) avanzata alla comparazione.

Riuscire a essere sintetici senza incorrere in gravi omissioni, e al contempo senza rinunciare a offrire al lettore il proprio punto di vista sul diritto comparato (v. spec. il cap. 5, e in particolare i §§ 5.1, 5.3 e 5.4), è compito non facile. Monateri lo ha svolto da par suo; si può subito aggiungere che il lettore molto beneficerà delle doti di sintesi dell'autore: se non altro perché questo volume consente un'ideale ripasso metodologico, sollecitando quei recuperi che giacciono nella memoria inconscia di ciascuno di noi, e che sempre attendono un qualche segno per tornare a manifestarsi (qui ad es., vorrei richiamare l'attenzione, ampia e critica, rivolta a – come diceva Salvatore Satta, e non aveva torto – 'il grande' Esmein; ma anche il riferimento al 'Trattato' di Arminjon, Nolde e Wolff, uscito nel 1950 e subito recensito (nel suo vol. I) dal nostro Tullio Ascarelli nell'«Annuario» di Salvatore Galgano. Ecco, dicevo prima: senza incorrere in gravi omissioni. Il nome di Ascarelli è assente, e ciò può stupire. Ma allora bisogna subito dire (e sarà questo un aspetto che potrà anche far discutere e spiacere) che pressoché tutti gli italiani, a partire dall'autore, sono assenti. Ciò, direi, non solo per una ragione linguistica, dato che la bibliografia è quasi esclusivamente – pochissimi i contributi in francese e in tedesco citati – in inglese. A mio giudizio, queste assenze italiane (e al di là dell'eventuale tigna *ad personam*, che però la scienza per principio non conosce) vanno semplicemente lette – il che, però, è forse è anche più grave – come una critica rivolta all'intera giuscomparatistica italiana (resta comunque a mio avviso

inspiegabile l'assenza di Mauro Cappelletti: ma l'autore avrà forse così ragionato: se mancano Gorla e Sacco, potrà mancare pure Cappelletti), e soprattutto a quella più recente, senza dubbio meno propositiva, in chiave metodologica rispetto ad altre esperienze culturali (ma anche rispetto al passato della giuscomparatistica italiana), e più attenta alla micro- che non alla macro-comparazione. Del resto, l'essere passati, quanto al nome dell'insegnamento, dagli attraenti 'sistemi giuridici comparati' al meno brillante e fantasioso 'diritto privato comparato', nonché al 'diritto pubblico comparato', ha fatto immaginare, forse, in chi ha concepito e promosso la riforma, un di più di professionalizzazione (imparo che cos'è il contratto in Italia e in Francia, e via enumerando), o un di più di tecnicizzazione giuspolitologica (imparo come funziona un determinato meccanismo elettorale di un determinato ordinamento costituzionale, soprattutto nella prospettiva riformatrice: prospettiva questa, al più, del docente, però, non certo del discente). Si può anche aggiungere, quale ulteriore ragione dell'assenza della letteratura italiana, come il grosso della bibliografia non risalga oltre la metà degli anni '90. E se ne comprende il perché: in caso contrario, il dialogo con le prospettive metodologiche attuali, nonché con le riletture e le ricostruzioni condotte oggi, non ieri o l'altro ieri, delle varie metodologie maggiormente seguite in un passato più o meno recente, si sarebbe rivelato impossibile.

Ovviamente, una riflessione che si presenti da subito per quello che è: un ambizioso e colto discorso sul metodo, una presa di posizione sul metodo, potrà far sorgere qualche perplessità (in Italia più che all'estero, però, come appunto la letteratura citata ben dimostra).

Il classico argomento critico (classico, ma sempre infondato) è che la discussione sul metodo ha fatto il suo tempo, ha esaurito il suo scopo; che il metodo va praticato e non teorizzato, ecc. Ora, la circostanza che il diritto (e oggi ne siamo tutti convinti) sia una scienza pratica, che si muove tra l'utilità individuale e sociale, tra il benessere individuale e collettivo, non significa affatto che al giurista non sia più richiesto un ragionamento strettamente giuridico rigoroso: Monateri, anzi, reagisce contro l'accusa, di ieri e di oggi, di un eccesso di logicismo tra i giuristi; accusa che in sostanza egli assimila alla perdita di quel rigore argomentativo invece indispensabile, venendo altrimenti meno il fondamento stesso del ragionamento: l'ordine del concetto, che è poi l'ordine della categoria, che è poi l'ordine del pensiero, e che, alla fine, è l'ordine della soluzione. Cioè a dire: una soluzione che riflette l'ordine del sistema, nel quale, ma invero ormai da tempo, Monateri è tornato a credere – e non sarà un caso, allora, ma riprenderò brevemente il discorso in chiusura, che il nostro autore guardi ai metodi empirici, quantitativi, statistici, quale ancora di salvezza, tanto metodologica, rispetto al tempo presente, quanto applicativa: un antidoto contro una conoscenza falsante della realtà (che è poi la

premessa di ogni falsa coscienza, in questo caso comparatistica). Ciò, tanto più oggi, tempo connotato da una tensione, se non da un vero e proprio scontro, tra un diritto comparato quale veicolo di universalizzazione e un diritto comparato strumento dell'identità, e che all'universale (una universalità intesa come un carattere capace di avvicinare e quindi aperto alla reciproca comprensione) contrappone, forse più ancora che il relativo (p. 110), l'unicità rispetto a se stessi, ai contesti in cui si vive, addirittura al cibo, insistentemente culturalizzato per meglio essere protetto contro le diversità. Un diritto comparato in difesa delle identità, di ciò che è geograficamente unico, o comunque tipico, di ciò che appare opporsi a quei modelli (anche organizzativi: ne fa fede il tema dell'organizzazione del lavoro in Italia), che globalmente hanno più successo, e che solitamente godono di cattiva fama. Tutto naturalmente dipende dallo scopo a cui i modelli sono utilizzati (sotto questo profilo, infatti, Monateri non intenderebbe delegare la raccolta dei dati economici unicamente, come del resto già ora avviene, a quei soggetti che hanno per scopo statutario il predisporre norme finalizzate a irrobustire una certa idea di globalizzazione economica, p. 110).

Ma la lotta contro le diversità – proprio nella prospettiva del pluralismo metodologico cui Monateri, se non si richiama interamente, in chiave prescrittiva, certo mostra una adesione culturale di fondo, intanto perché questo saggio è anche un libro di storia del diritto comparato – è oggi persa in partenza, perché antistorica.

Ora, la visione universalizzante del diritto (che, a certe condizioni, può essere meglio attuata nella prospettiva di un ordine spontaneo socio-giuridico, che non nella prospettiva di un serrato costruttivismo giuridico, che come tale rappresenta in sé un ostacolo alle novità) implica in sé una attitudine all'assimilazione, da molti, e io direi stranamente, anche in Europa, rifiutata, a tutela di incerte e spesso inutili, quando non dannose (se servono per andare alla ricerca della purezza di un modello – culturale, etnico, sociale, antropologico – originario: del resto, la tensione verso l'individuazione di modelli archetipici, oltre ad avere una forte rilevanza geopolitica, p. 25, storiograficamente ricostruibile, si spiega bene pensando agli sfolgoranti successi che la filologia classica tedesca, e in generale l'antichistica germanica, conobbero nei primi cinquant'anni del Novecento, altrettanto storiograficamente ricostruibile, e infatti ricostruita), identità culturali: ma anche qui, e contro ogni intenzione malevola di partenza, un approccio seriamente quantitativo potrebbe invece incoraggiare un ritorno alla difesa delle identità e addirittura (che per me è ancora peggio) un utilizzo in chiave analitica del concetto di identità, che al limite potrebbe però essere messo a frutto per ripensare, tra i molti ambiti, il carattere degli interventi assistenziali dello Stato, o per dar vita a nuovi programmi di educazione finanziaria. Una diversità di identità

quantitativamente misurabile e misurata, e quindi un fatto, che come tale legittima poi specifici interventi della politica. Il che, probabilmente, non troverebbe il pieno assenso di Monateri, anticostruttivista e dunque critico dell'ordoliberalismo, che nel volume viene peraltro qualificato nei termini (ancora più critici, almeno per molta parte dell'opinione pubblica, e non solo) di 'neoliberalismo'.

Ma torniamo al possibile 'fastidio' per un discorso sul metodo come tale: il metodo, rispetto a ogni scienza, esprime i fondamentali caratteri che la connotano, *ratione temporis*. Da questo punto di vista lo studio del metodo è anche (perché perfettamente legittimo studiare il metodo sotto il profilo strettamente concettuali: quali sono i concetti giuridici che hanno caratterizzato e caratterizzano la comparazione giuridica?) uno studio di carattere storiografico, e dunque a base storicista. Si può benissimo essere storicisti (ma Monateri rimane fedele al Popper antistoricista, p. 93) senza identificare lo storicismo con la sola ricerca delle leggi dello sviluppo storico. E tuttavia, anche il ricorso ai metodi quantitativi potrebbe riaprire una questione apparentemente chiusa: tutto dipenderà dalla quantità e dalla qualità dei dati raccolti, nonché, come sempre, il tipo di domanda che verrà formulata in termini empirici. Il metodo empirico non ha una risposta per ogni domanda, e soprattutto può rispondere solo a quelle domande aventi base empirica.

2. La materia trattata nel volume è ripartita in cinque capitoli preceduti da una prefazione, che traccia molto nettamente non solo le linee della ricerca ma anche i presupposti e gli scopi della stessa, tra cui vi è l'appello alla responsabilità delle *élites* del mondo giuridico, che sono poi coloro in grado di dare una voce ai documenti normativi.

I capitoli sono i seguenti: il diritto comparato quale disciplina; diritto comparato e geografia giuridica; diritto comparato e storiografia giuridica; diritto comparato e teoria generale del diritto; diritto comparato e riforme.

È chiaro fin dai titoli quanto questo volumetto (appunto scritto in inglese) appartenga interamente a una tradizione di studi (possiamo usare questo termine, con la consapevolezza, che è in Monateri, p. xi, che la tradizione è un discorso, cioè si costruisce e ricostruisce retoricamente: di qui il richiamo a Hayden White, che però colpisce, se poi Monateri va alla ricerca di una oggettività giuridica perduta, aprendo appunto significativamente agli *Empirical Methods*) che è globale, nel senso migliore del termine: esiste una scienza giuridica globale, e ovviamente questa scienza ha a che fare con la comparazione giuridica (ma allora come non pensare alla grandiosa 'Storia universale' di Eduard Meyer, tutta a fondamento comparatistico, che oggi può non certo rinascere, ma che certo può essere ripensata

nella prospettiva della dialettica tra ‘global history’ e ‘world history’, con le sue evidenti ricadute nell’ambito politico?). Non sarà un caso, infatti, che dei quattro – ma uno di essi insegna negli USA – giuristi italiani citati: Sabino Cassese, Ugo Mattei, Francesco Parisi, Aldo Schiavone, il primo di essi, usando la lente del diritto amministrativo, molto si è occupato di globalizzazione giuridica, in senso simpatetico con quella esigenza di universalizzazione giuridica, che non può essere oggi tradotta, brutalmente, come neocolonizzazione culturale, perché i presupposti di partenza sono evidentemente diversi di quelli di cento o cinquant’anni fa, e dunque, crocianamente, forse, oggi, dovremmo e potremmo essere più disponibili a identificare diritto e politica. Non nel senso di una perfetta, reciproca coincidenza, impedendo così ogni distinzione, che resta fondamentale come tutte le distinzioni non inutili, ma nel senso che il diritto, esattamente come la politica, attiene alla dimensione dell’utile ed è strumento di realizzazione di un’attività in questo senso certamente politica<sup>350</sup>, amministrando interessi e prendendo posizione su di essi.

In questa prospettiva, un diritto comparato siffatto è, a ben vedere, *naturaliter* globalizzato, nel senso dell’interdipendenza discorsiva e quindi metodologica, anche quando voglia colpire la globalizzazione delle idee richiamando analogicamente la globalizzazione economica, e così innestando una equazione elementare (ma anche fallace) tra forza economica e forza delle idee, tutta all’insegna della prevaricazione.

Un libro sulla comparazione giuridica edito, come questo, nel 2021, anche quando voglia rivendicare, come ricordato più sopra, la irrinunciabilità all’idea di ordine giuridico (un ordine che, per Monateri, è concettuale, ma non è politicamente imposto, altrimenti cadremmo nella trappola di quel costruttivismo giuridico, che, hayekianamente, è manifestazione di abuso della ragione), anche quando voglia assegnare o riassegnare un ruolo alle *élites* giuridiche. Ma, come noto, e basterà qui fare un genericissimo riferimento alla discussione tra Paolo Grossi e Massimo Luciani, l’elitismo giuridico (del resto oggi ritorna l’attenzione per Gaetano Mosca, il che è un bene) può entrare in conflitto con l’idea di un diritto frutto di una deliberazione politica in senso stretto, cioè parlamentare: Luciani qualificava, in sostanza, antidemocratica l’idea di un diritto, diciamo pure, costruito da quella

---

<sup>350</sup> Cfr. infatti B. Croce, *Giustizia internazionale*, orig. in *La Critica*, 20 settembre 1928, p. 382 ss., poi apparso in altre raccolte di saggi crociani, e che io leggo e cito da C. Nitsch, *La feroce forza delle cose. Etica, politica e diritto nelle Pagine sparse sulla guerra di Benedetto Croce*, Napoli, Bibliopolis, 2020, pp. 90-91, testo e note 82 e 85: «In questo continuo trasfondersi della morale nella politica, che pur rimane politica, è l’effettuale progresso etico dell’uman genere. [...] Come il poeta, che non conosce concetti ma stati d’animo, si trova dinanzi stati d’animo perfusi di un nuovo pensiero, così il politico, che non conosce se non interessi e utilità, si trova dinanzi nuovi interessi e nuove utilità sorte da nuovi bisogni morali, e non può respingerli, e deve fare i conti con loro, cioè deve accettare quella nuova materia insieme con le altre e come accettava le altre, e darle col suo operare forma politica».

stessa *juristocracy* che a molti, *quorum* Monateri, spiace. Eppure, se accettiamo l'idea che il diritto (tanto nella sua struttura quanto nella sua funzione) è l'unità di misura dei rapporti sociali (termine, ovviamente, che racchiude ogni dimensione della socialità, ricomprendendo quindi, e anzi partendo da, l'individualità), è evidente che, in chiave metodologica, il campo si allarga (potenzialmente è uno spazio senza confini), perché il primario sforzo sarà diretto alla conoscenza delle, e poi al raffronto tra le, varie 'esperienze giuridiche' storicamente attestate e documentabili, all'insegna, da un lato, della massima apertura metodologica (tutto ciò che serve a capire merita di essere utilizzato), e, dall'altro (ma i due profili sono evidentemente ben collegati), dell'inevitabile pluralismo dei fattori di produzione della giuridicità (che poi è una prospettiva, tanto metodologica quanto operativa, a cavallo tra l'Hayek teorico dell'ordine spontaneo e il Leoni teorico del diritto come pretesa individuale).

Del resto, il libro di Monateri, se trova, alla fine, nei metodi quantitativi una speranza di oggettività contro l'ideologia ma soprattutto contro gli ideologismi (e in questo senso non c'è dubbio che il diritto come tale possa e debba essere immune da operazioni falsificatrici, per volontà o per ignoranza, della realtà), accetta l'inevitabile pluralismo metodologico insito in ogni scienza comparatistica.

E sono ben noti (anche se non sempre dichiarati) i debiti che i giuscomparatisti hanno contratto con i linguisti.

Inoltre, il titolo al plurale (metodi, non metodo), dà per ammesso che, se la comparazione, prima di tutto, serve appunto per comprendere, poi essa serve a valutare simiglianze e differenze, a giudicare, a riformare. Ecco l'uso a cavallo tra il scientifico e il politico del diritto comparato; ecco l'impossibilità di ritenere che ciascun metodo risponda unicamente a una propria logica interna. Essa ben può esserci, e come tale potrà essere studiata, ma la teorizzazione e l'applicazione di un metodo è evidentemente la risposta a una determinata esigenza, o, ancora più semplicemente, al contesto nel quale il ricercatore, o la ricercatrice, operano.

Già il nostro Giacomo Leopardi, nello Zibaldone, p. 1191, scriveva: «comparazione ch'è l'unica fonte dell'idea delle proporzioni e convenienze»; peraltro, il passaggio dall'estetica, all'etica e poi al diritto, rispetto al carattere sistematico di quest'ultimo, e rispetto al senso di un ordine che è tale solo perché esprime una moralità e una eticità che da potenza diventa atto, è ben noto; e, storicamente, anche il diritto comparato ha giocato questo ruolo di strumento – qui potremmo anche dire imperialista – di esportazione di modelli giuridici che, prima di esser tali, erano modelli o assetti sociali, culturali, economici. Nel momento in cui, per esprimerci in modo sintetico e non troppo preciso, le coscienze nazionali culturalmente colonizzate sviluppano quel sentimento cultural-patriottico che non divenga sterile rivendicazione oppositiva contro l'altro (rifiutando così *in*

*radice* quell'idea di assimilazione, che è invece è l'elemento che meglio esprime il carattere dell'umanità), ma che funzioni invece appunto quale strumento non solo e non tanto di emancipazione, ma, soprattutto, di consapevolezza culturale, tutto ciò porta inevitabilmente ad aprirsi non solo alla comparazione come tale (l'esempio dell'America Latina va tenuto presente), ma al pluralismo metodologico, fermi nell'idea che c'è (o ci può essere) un metodo per ogni specifica esigenza, e che c'è un metodo (o più metodi) per ogni contesto.

Ecco che, allora, un altro significativo apporto del volume di Monateri è l'aver mostrato come la (consueta, in tutti gli ambiti) battaglia sul metodo, in realtà, sia una battaglia che, nel momento in cui si autoraffigura come tale, nasconde la politica dal diritto, reclamando una unicità metodologica da intendersi come la migliore garanzia di scientificità. Ma progressivamente questa convinzione è venuta meno, e si è in contrario affermata quella pluralità funzionale del diritto comparato, che richiede, se non un sincretismo metodologico, quantomeno una pluralità di metodi, da mettere a frutto a seconda dello specifico obiettivo che si vuole conseguire.

Da questo punto di vista, la riflessione di Monateri sui metodi del diritto comparato insegna anche, richiamando alcuni contributi notevoli e rappresentativi della discussione metodologica di ieri e di oggi (e anche degli scopi cui tende questa discussione), che il costante ritorno sui problemi metodologici (ma è vero che, in Italia, al contrario di quanto accadde nel passato, questa discussione non ha suscitato oggi quegli stessi interessi teorici che altrove sono invece ben evidenti e anche accesi, quando contrapposti), che il metodo serve all'autorappresentazione (p. 79) delle varie componenti giuridiche. Nel metodo ci riflettiamo, in quanto giuristi, e il metodo ci riflette.

3. Si può forse aggiungere che l'attenzione metodologica rivolta al diritto comparato fa anche molto ben comprendere quante variegato siano (o possano essere) le dimensioni del diritto. E sono tutte scientificamente legittime (direi pure in chiave didattica, anche se Monateri non si sofferma sull'altro grande tema: come si insegna il diritto comparato), sia appunto nella prospettiva teorica (che cos'è e cosa serve il diritto comparato), sia nella prospettiva operativa, cioè un diritto comparato che può svolgere un ruolo di fonte del diritto (ma anche un diritto comparato che serve per conoscere ciò che è, e che deve rimanere, diritto straniero). Lungo questa linea, è evidente che il ritorno dell'idea di universalizzazione del diritto va di pari passo con l'idea di universalizzazione di taluni diritti. È dunque chiaro che qui siamo di fronte a un uso politico e ideologico (ma nel senso, che non ha nulla, come tale, di negativo, di scelta degli obiettivi da conseguire, partendo da determinate premesse di valore, che certamente possono essere concettualizzate e

dunque trasformate in categorie, e anzi questo è ciò che abitualmente accade) del diritto comparato, che impiegherà tanto argomenti strutturali quanto funzionali per incidere sull'ordinamento, il quale, pur appartenendo all'area della liberal-democrazia, che è la *naturalis ratio* contemporanea, è comunque un ordine a fondamento storico: ed è appunto la storicità dell'ordinamento il primario fattore di legittimazione del pluralismo metodologico. Ferma restando la salvaguardia della liberal-democrazia. Chi ne sta fuori, tanto come istituzione quanto come individuo, è certamente legittimato a farlo, con il limite del rispetto di quella che, con la vecchia e felice formula, va sotto il nome di libertà individuale, che però, appunto, non ha vita facile, al di fuori delle liberal-democrazie, cioè al di fuori dello Stato di diritto<sup>351</sup>. Come reagire contro ordinamenti giuridici antiliberali è tema spinoso e che certamente va oltre il perimetro del volume di Monateri; ma la scelta dell'inerzia, e più in generale della prudenza, è a mio avviso sempre opinabile.

Se peraltro confrontiamo, o comunque ci interroghiamo sulla globalizzazione del diritto e sulla universalizzazione del diritto (che non sono necessariamente la stessa cosa, posto che il riferimento alla globalizzazione va inteso come esigenza di uniformare determinate regole, primariamente per ragioni economiche o per conseguire obiettivi che solo globalmente possono essere raggiunti; laddove il riferimento all'universalizzazione del diritto ha un intrinseco significato etico: rendere in primo luogo i diritti di libertà diritti universali; il che significa fare in modo non solo che questi diritti vengano affermati ma che poi siano attuati e tutelati; e a seguito dei diritti di libertà garantire almeno alcuni di quei diritti sociali che, come tali, rafforzano l'ordinamento giuridico nella prospettiva istituzionale, pensando soprattutto alla fiducia di cui un ordinamento dovrebbe essere fonte. Dove non c'è fiducia, sia tra privati, sia tra apparati e privati, non ci può essere diritto, almeno secondo una interessante recente proposta, che invoca l'abbandono del 'paradigma sfiduciario' e l'adozione del 'paradigma fiduciario'<sup>352</sup>), vediamo come il metodo empirico-quantitativo possa rivelarsi assai utile, intanto per conoscere quella che chiamiamo realtà dei fatti, e che dunque richiede nell'osservatore la capacità di raccogliere (quando ciò sia possibile, e sempre che una 'domanda empirica' possa avere senso: e senso l'ha solo quando i dati raccolti possano servire come base per testare un fatto; e la domanda, cioè l'ipotesi di lavoro, deve essere posta in un modo tale da consentire di estrarre dai dati il

---

<sup>351</sup> Per un'accurata e efficace difesa del liberalismo (cioè, appunto, di quel modello liberal-democratico, che, a seconda del contesto storico, sarà chiamato a intensificare o a ridurre il tasso di socialdemocrazia necessario in ogni matura liberal-democrazia contemporanea: è infatti il passaggio dal liberalismo classico a quello contemporaneo, che ha segnato la vita di tutte le liberal-democrazie ormai da decenni), v. ora F. Fukuyama, *Il liberalismo e i suoi oppositori* (trad.it.), Milano, Utet, 2022.

<sup>352</sup> T. Greco, *La legge della fiducia. Alle origini del diritto*, Bari-Roma, Laterza, 2021.

maggior numero di implicazioni osservabili<sup>353</sup>), e poi di mettere a frutto, in chiave programmatica, una serie di dati.

Lasciando qui da parte la questione dell'opportunità, se non della necessità, che il giurista come tale interessato all'impiego di questa metodologia (quindi il 'giurista empirico') accetti il principio di assimilazione scientifica, in riferimento, quanto meno, al campo della statistica, l'accoglimento di questa metodologia (che, peraltro, presentandosi come il *New Legal Realism*, forse avrà, in Italia, miglior fortuna di quanto ne abbia avuta l'analisi economica del diritto, nonché gli studi improntati alla 'Comparative Law and Economics') potrà forse servire per opporre una reazione contro ciò che è ormai divenuto un eccesso di retorica giuridica, che però non sempre bene si concilia con l'eccesso di costruttivismo giuridico. Siamo di fronte a un duplice abuso della ragione?

Il saggio di Monateri invita a riflettere soprattutto su quest'ultimo aspetto.

---

<sup>353</sup> Un testo di riferimento è: R.M. Lawless, J.K. Robbennolt, Th.S. Ulen, *Empirical Methods in Law*, 2<sup>nd</sup> ed., New York, NY, USA, 2016.