

Gli 'immediati dintorni' della comparazione: l'interdisciplinarietà come cifra metodologica negli studi sulle minoranze

di Katia Laffusa

Abstract: *The 'immediate surroundings' of comparison: interdisciplinarity as a methodological feature in minority studies-* Interdisciplinarity can be considered a key topic in comparative method. The aim of this proposal is to deepen the methodological aspects by identifying three types of interdisciplinarity that can typically be referred to the comparative method: structural, generative and critical interdisciplinarity. Moreover, the essay will argue about the specific role that interdisciplinarity plays in minority studies, emphasizing both its potential and critical aspects. Does the method issue conceal a problem of approach? What are the tools and 'proprium (if any)' of the comparative method in the field of minority rights? What are the limits of interdisciplinarity and what knowledge of other disciplines can be expected from a comparative law scholar?

Keywords: Interdisciplinarity; Method; Minorities; Cultural roots; Comparative constitutional law

2065

1. Interdisciplinarietà e comparazione: da omega ad alfa e viceversa

*'Da tante parti ci viene la raccomandazione perché,
studiando il diritto non si dimentichi l'uomo.
Ma colui che predica così bene cosa fa perché l'uomo non sia dimenticato?
Tuttalpiù, studia l'uomo e il diritto con un approccio speculativo.
Dell'uomo reale, delle sue epifanie contestuali o remote, egli sembra avere
orrore'*¹

Riflettere sul tema della interdisciplinarietà nel diritto comparato consente di mettere a fuoco alcuni punti cruciali che attengono ad aspetti metodologici e che si riverberano anche sul ruolo del comparatista nel contesto contemporaneo.

Il diritto costituzionale comparato si confronta costantemente con la complessità del reale e con le sue contraddizioni. Il presente contributo prende le mosse da una premessa di fondo: una riflessione sul metodo e sulla interdisciplinarietà non può prescindere dal domandarsi quale sia il posto

¹ R.Sacco in dialogo con P.G. Monateri, *Il diritto comparato e le altre scienze* in R. Sacco, *Che Cos'è il Diritto Comparato?*, Milano, 1992, 45.

della diversità² nel metodo, il suo valore, dove si essa si collochi e come è concepita, sul presupposto che leggere ed interpretare la diversità significa anche valorizzare le unicità e i tratti caratteristici di ciascun ordinamento, istituto o sistema oggetto di comparazione.

Questo interrogativo costituisce la nota di fondo delle suggestioni proposte, nonché la chiave di lettura con cui comprendere come la diversità sia stata declinata nel metodo e quale sia, in tal senso, il ruolo della interdisciplinarietà.

Il problema del metodo³, già a partire dalla sua etimologia⁴, costituisce un aspetto cruciale nella misura in cui esso intreccia la funzione e le finalità che il diritto comparato persegue⁵.

Come noto, sin dalle origini l'aspetto metodologico va di pari passo con quello dell'autonomia del diritto comparato come disciplina⁶: il dibattito circa la natura e l'identità del diritto comparato ha impegnato a lungo la dottrina, che ha oscillato tra diverse posizioni, ossia tra coloro che lo hanno considerato solo come un metodo e altri, invece, che ne hanno riconosciuto la rilevanza come scienza autonoma⁷.

Quello della autonomia disciplinare è ormai un dibattito superato, che tuttavia occorre tenere presente poiché ci restituisce la complessità e la centralità del tema.

² *Comparison involves understanding one entity or domain in terms of another entity or domain. The comparative enterprise is thus permeated by the other, the inevitably different. Its presence is merely more visible in the field known as comparative law, where the officially recognized differences delineated by national boundaries and languages underscore the comparative component in analysis.* Cfr. V. Curran, *Cultural immersion, difference and categories in U.S. comparative law*, in 46(1) *American Journal of Comparative Law* 45 (1998).

³ *'La conoscenza della metodologia è necessaria allo studio della complessità'*. R. Scarciglia, Prefazione a *Metodi e comparazione giuridica*, Padova, 2018, 19.

⁴ Dal latino *methōdus* che deriva dal greco μέθοδος cioè 'ricerca, indagine, investigazione', formato dal prefisso *met-* (μετα-) cioè 'oltreché, in combinazione con il sostantivo *ódoś* cioè 'strada'.

⁵ *'La funzione del diritto comparato è tutt'uno con il suo metodo'*. Cfr. Sausser-Hall, *Fonction et méthode du droit comparé*, Genève, 1913, 51.

⁶ *'Gli inizi del diritto comparato sono stati contrassegnati da discussioni tendenti a definirne l'oggetto e la natura, a fissarne il posto fra le diverse scienze, a caratterizzarne i metodi, a precisarne le possibili applicazioni e motivi di interesse. Si è domandato se il diritto comparato debba considerarsi come una branca autonoma della scienza giuridica o se più semplicemente esse non sia che un metodo'*. R. David, C. Jauffret-Spinosi, *I grandi sistemi giuridici contemporanei*, Padova, 2004, 2.

⁷ Il dibattito dottrinale sul tema si avvia a partire dal Congresso di Parigi del 1900 ed è stato particolarmente fecondo di posizioni anche contrastanti. Il congresso di Parigi rappresenta, come noto, il tentativo di dare una definizione di diritto comparato, di precisarne il suo ambito di applicazione e ricerca. Per una ricognizione delle varie posizioni dottrinali e sulle varie teorie succedutesi e sulla vivacità del dibattito che attiene a metodo e scienza si faccia riferimento a L.J. Costantinescu, *Scienza e metodo del diritto comparato*, Torino, 1996, 189 ss. Recentemente sul ruolo del Congresso di Parigi esprime perplessità il lavoro di T. Amico di Meane, *Sulle spalle dei giganti? La questione metodologica del diritto comparato e il suo racconto*, Napoli, 2022, 135 ss.

Come ci ricordano R. Sacco e P. Rossi ‘ogni disciplina è in parte scienza e in parte metodo’⁸ nella misura in cui scienza e metodo coesistono e che ‘è proprio il metodo che costituisce e definisce l’autonomia della disciplina’⁹.

Al tema del metodo si collega poi quello dello scopo della comparazione. Anch’esso è stato oggetto di interesse scientifico per lungo tempo.

In effetti, la comparazione si è sempre misurata con l’esigenza di ripensare se stessa, i suoi metodi e la sua funzione: ‘la funzione primaria del diritto comparato è, come quella di tutti i metodi scientifici, la conoscenza’¹⁰, intesa sia come ‘fine’ che come ‘mezzo’. Anche la prima delle ‘Tesi di Trento’ riconosce che ‘il compito della comparazione giuridica, senza il quale essa comparazione giuridica non sarebbe scienza, è l’acquisizione di una migliore conoscenza del diritto’¹¹. M. Cappelletti individua tra le finalità del diritto comparato quella – sia pratica che teorica- di ‘migliorare la reciproca comprensione dei popoli e delle nazioni’¹², così come per G. de Vergottini ‘la conoscenza è la premessa necessaria a diverse possibili utilizzazioni dei risultati della comparazione’¹³.

Ebbene, già nel tronco di questi risalenti dibattiti si inserisce problematicamente la questione della interdisciplinarietà: risulta interessante rilevare come uno degli argomenti a sostegno della tesi che storicamente ne ha negato l’autonomia disciplinare fa riferimento proprio alla circostanza che esso non possieda un campo speculativo proprio.

In qualche misura, cioè, i rapporti con le altre branche della conoscenza sono stati a lungo considerati una delle ragioni poste a fondamento del disconoscimento del diritto comparato come disciplina autonoma: *l'étrangeté du droit comparé apparaît lorsque l'on efforce de la définir ou de préciser ses rapports avec d'autres branches de la connaissance. Une bonne part de l'atmosphère de doute et de suspicion qui entoure l'étude du droit comparé et qui, dans le passé, s'est tant opposée à son développement disparaîtrait, s'il venait à être reconnu par tout le monde que l'expression désigne une méthode d'étude et de recherche, et que le droit comparé n'est pas une branche ou une division spéciale du droit*¹⁴.

René David ci ricorda poi come all’inizio del diciannovesimo secolo, sulla scorta delle teorie darwiniane, l’importanza del diritto comparato fu enfatizzata soprattutto in relazione ad altre discipline, come la storia, la filosofia del diritto e la teoria generale del diritto. Le evoluzioni dei vari

⁸ R. Sacco, P. Rossi, *Introduzione al diritto comparato*, Torino, 2019, 8.

⁹ Ancora oggi, anche se sempre meno spesso, si sente dire (non solo in Italia) che “il diritto comparato non esiste, non è altro che un metodo” e a questa banalità – ovvia e superficiale - viene da rispondere, con gioiosa gratitudine, che in realtà è proprio il metodo che costituisce e definisce l’autonomia della disciplina. Cfr. R. Toniatti, *Per una concezione aperta, plurale ed eterodossa del metodo comparato nel diritto costituzionale*, in *DPCE Online*, 1, 2020, 831.

¹⁰ K.Zweigert, H. Kötz, *Introduzione al diritto comparato-Principi fondamentali*, Milano, 1998, 17.

¹¹ A.Gambaro, P.G.Monateri, R. Sacco, voce *Comparazione giuridica*, in *Digesto IV*, sezione civile, vol. III, Torino, 1988, 48.

¹² M. Cappelletti, *Dimensioni della giustizia nella società contemporanea*, Bologna, 1994, 11.

¹³ G. de Vergottini, *Tradizioni costituzionali e vincoli alla comparazione in Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2015, 4, 957.

¹⁴ H.C. Gutteridge, *Le droit comparé*, Paris, 1953, 2.

sistemi giuridici, studiati in prospettiva comparata, sono state considerate argomenti a sostegno della tesi della teoria evolutiva sul progresso dell'umanità e lette in funzione ancillare ad altre discipline¹⁵.

Ancora, Constantinesco riflette sulla circostanza che per tanto tempo sia mancata alla disciplina una razionalità interna, una propria specificità e obiettivi speculativi propri, anche in ragione della vicinanza ad altre discipline: *'il diritto comparato pare mutare continuamente obiettivo e servire sempre ad altre cose. Cambia tante volte e assolve tante funzioni nello stesso tempo che i vantaggi finiscono per trasformarsi in difetti, la flessibilità in instabilità'*¹⁶.

Il fugace riferimento a tale corposo dibattito mostra quanto la tematica della interdisciplinarietà sia radicata e risalente.

Preliminarmente, è opportuno effettuare una precisazione: a quale interdisciplinarietà occorre fare riferimento? Cosa si intende per interdisciplinarietà nel diritto comparato?

Si tratta di un interrogativo affatto banale. Come opportunamente osservato da A. Vidaschi *'i nodi problematici iniziano già sul piano strettamente definitorio, poiché non risulta immediatamente chiaro cosa si intenda per interdisciplinarietà'*¹⁷.

Non è questa la sede per dare conto compiutamente delle diverse ricostruzioni che la dottrina ha proposto, essendo le possibilità definitorie numerose e sovente sovrapponibili ed assimilabili.

Ad ogni modo, il presente contributo intende riferirsi alla correlazione tra conoscenze diverse e alla loro interazione in una prospettiva che tiene conto della complessità dei fenomeni e delle questioni giuridiche, stante la multifattorialità e la composita natura degli stessi. Una interdisciplinarietà che, in ossequio al carattere 'sovversivo' del diritto comparato, diviene una forma di 'disobbedienza' nel metodo: *'l'interdisciplinarité dont on doit se réclamer, c'est l'interdisciplinarité seulement comme un processus maîtrisé d'emprunts réciproques de concepts, de problématiques et de méthodes pour des lectures renouvelées du droit. Il s'agit donc de savoir désobéir'*¹⁸.

Si può ragionevolmente affermare che l'interdisciplinarietà non sia uno dei tanti aspetti metodologici, bensì il *proprium* del metodo comparato¹⁹,

¹⁵ R. David, J.E.C. Brierley, *Major Legal Systems in The World Today*, London, 1978, 4.

¹⁶ L.J. Constantinesco, *Scienza e metodo nel diritto comparato*, estratto da L.J. Constantinesco, *Introduzione al diritto comparato*, Torino, 1996, 183.

¹⁷ A. Vidaschi, *Diritto comparato e interdisciplinarietà: tra innata vocazione e incompiuta realizzazione?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2021, 2, aprile-giugno, 1.

¹⁸ P. Legrand, *Le droit comparé*, Paris, 1999, 46.

¹⁹ M. Reimann sostiene che una seria riflessione sul diritto comparato, persino di mero carattere manualistico, non sembra più poter prescindere dal riferirsi alle sue *neighbouring disciplines*. Cfr. M. Reimann, *Comparative Law and Neighbouring Disciplines*, in M. Bussani, U. Mattei (Eds.), *The Cambridge Companion to Comparative Law*, Cambridge, 2013, 13ss. Allo stesso modo, R. Scarciglia ricorda come l'interdisciplinarietà intesa come elemento essenziale della comparazione sia un aspetto largamente condiviso in dottrina ricordando i lavori di *Samuel, Glendon, Carozza e Picker* per i quali l'attività di comparazione disvela una natura intrinsecamente interdisciplinare nella misura in cui indaga la cultura e la mentalità dell'altro. Cfr. R. Scarciglia, *Metodi e comparazione giuridica*, cit., ss.

nella misura in cui per il comparatista non è un orizzonte cui tendere ma un presupposto di metodo fisiologico²⁰: il comparatista è cioè uno studioso ‘meticcio’ per vocazione che, necessariamente, realizza ‘*continue incursioni in territori non giuridici*’²¹.

Per spiegare le ragioni sottese a tale affermazione, occorre esaminare il ruolo della interdisciplinarietà nella comparazione, come essa incide sul metodo e come si riverbera sugli studi comparatistici.

A tal fine, risulta utile provare ad individuare e a tracciare i contorni di alcune tipologie di interdisciplinarietà tipicamente riferibili al metodo comparato: l’interdisciplinarietà strutturale, l’interdisciplinarietà generativa e l’interdisciplinarietà critica.

2. L’interdisciplinarietà strutturale: tra necessità di conoscenza e rimedio al non-noto

‘Le vicende dei tempi, e la varia fortuna dei popoli, comunicando con i commerci e con le conquiste imponendo leggi non proprie, hanno reso necessario lo studiare le leggi forestiere, e quindi n’è venuta la necessità del paragone, il quale è tosto diventato non solo fonte d’istruzione, ma d’immediate utilità politiche. Questo studio di legislazioni diverse tra loro paragonate, ha preso il nome di studio, dottrina o storia delle legislazioni comparate’²².

Nel 1857 Emerico Amari eleggeva lo studio delle ‘leggi forestiere’ a fondamento della ‘necessità del paragone’. Evidentemente, alla base della comparazione vi è l’incontro con l’alterità²³, con il ‘forestiero’: ‘*avec l’autre, le soi n’est plus chez lui*’²⁴.

P. Legrand invece sostiene che l’approccio interdisciplinare non solo sia imprescindibile ma anche funzionale a consentire al comparatista di effettuare un vero e proprio salto di qualità nella riflessione comparatistica. Cfr. P. Legrand, *Le droit comparé*, cit., 27ss.

Secondo J. Husa ‘comparative law is assumed to be, by its very nature, necessarily and genuinely interdisciplinary’. Cfr. J. Husa, *Interdisciplinary Comparative Law – Between Scylla and Charybdis?* in 9 *Journal of Comparative Law* 28 (2014).

Sulla natura interdisciplinare del diritto comparato e sulla naturale vocazione a superare i confini delle discipline anche G. Frankenberg secondo cui il diritto comparato è naturalmente incline a consentire ‘*border-crossing travels not only to other countries, systems and laws but also to other disciplines*’. Cfr. G. Frankenberg, *Comparative Law as Critique*, Cheltenham and Northampton, 2016, 13.

²⁰Il comparatista scruta l’oggetto del suo studio anche attraverso le linee di evoluzione della giurisprudenza, la prassi amministrativa, gli orientamenti della dottrina nonché attraverso quegli altri elementi che ritenga utili per una comprensione e che non si limiti alla superficie del fenomeno giuridico studiato, anche quando ciò richiede il ricorso a categorie e strumenti di analisi propri di altre scienze’. L. Pegoraro, *Diritto costituzionale comparato la scienza e il metodo*, Bologna, 2014, 105.

²¹H.P. Glenn, *Tradizioni giuridiche nel mondo*, Bologna, 2011, 15.

²²E. Amari, *Critica di una scienza delle legislazioni comparate*, Genova, 1857, 4.

²³Il diritto comparato non si limita a studiare il diritto straniero, che pure resta l’oggetto di riferimento, ma non si esaurisce in questo: ‘*il giurista di un Paese che studia il diritto di un altro Paese non è mai estraneo ad interessi comparatistici: la comparazione sarà quantomeno allo stato latente e lo studio del diritto straniero rappresenta in questa logica il primo passo per la comparazione*’. Cfr. G. Lombardi, *Premesse al corso di diritto pubblico comparato*, Milano, 1986, 26.

²⁴P. Legrand, *Le droit comparé*, cit., 28.

Lo studio comparatistico presuppone cioè che lo studioso si trovi dinanzi ad un ordinamento che non è quello di appartenenza²⁵ e che tendenzialmente non conosce; ne deriva che la naturale estraneità ad istituti e contesto di riferimento, e quindi il confronto con uno o più termini ignoti o poco noti, induca lo studioso a ricercare le conoscenze che non possiede, a confrontarsi con nozioni, saperi ed informazioni che non sono e non possono essere solo giuridiche: *'comparative law is a field which by definition deals with and analyzes the other, the different. This characteristic suggests its immediate relevance for major intellectual legal debates and practical legal issues of our time which also focus on the role of the different or other'*²⁶.

Questa circostanza determina l'esigenza di conoscere aspetti di contesto, ossia profili storici, politici, culturali, valoriali, attingendo ad altre discipline e ad altri studi.

Infatti, diversamente - e per certi aspetti anche più che altre branche del diritto- il diritto comparato *'implica sensibilità a volte maggiori verso altre scienze, attenzione nei confronti delle fonti-fatto, implica considerazione per le prassi e le dinamiche politiche'*²⁷, necessita che si conoscano non solo gli istituti giuridici di riferimento ma *'la mentalità che ispira le norme e la giurisprudenza, la quale è a volte condizionata da peculiari prospettive filosofiche e metodologiche e dalla sensibilità per l'impiego di scienze non giuridiche'*²⁸.

Quindi, il ricorso alla interdisciplinarietà è necessario da un punto di vista metodologico perché, semplicemente, non si conosce l'ordinamento o gli ordinamenti che si intendono comparare.

Lo studio di ordinamenti *altri* contempla l'approfondimento di aspetti che diversamente, cioè nel caso dello studio del proprio ordinamento, non sarebbero oggetto di specifico approfondimento, trattandosi di nozioni implicitamente conosciute dallo studioso e intrinsecamente presenti nella sua *forma mentis*.

Tali aspetti sono dati di fatto, nozioni già sedimentate, *crittotipi* che compongono quel corredo genetico dello studioso che vive un certo contesto. Si tratta, a ben vedere, anche di aspetti esperienziali, fattuali, che sovente non richiedono alcuno sforzo in termini di studio e che, sebbene in maniera indiretta o sottotraccia, incidono sugli aspetti giuridici.

In effetti, *'la differenza di mentalità rappresenta il principale ostacolo alla comprensione fra giuristi di provenienza territoriale diversa'*²⁹.

Si tratta di una condizione inevitabile derivante da una serie di fattori che vanno anche oltre l'aspetto della formazione o della sensibilità del singolo studioso. Opportunamente, ad esempio, G. Frankenberg delineando la categoria del *'comparatista tragico'* ne individua i limiti e le ambiguità

²⁵Se infatti *'lo studio del diritto straniero è la materia prima della comparazione e rappresenta i mattoni dai quali l'edificio del diritto comparato risulta costruito, la comparazione è il cemento, e tanto migliore sarà l'edificio tanto più articolato, sfaccettato, complesso sarà il raffronto e quanto più solida e necessaria la sintesi'*. Cfr. G. Lombardi, *Premesse al corso di diritto pubblico comparato*, cit., 27.

²⁶ V. Grosswald Curran, *Dealing in Difference: Comparative Law's Potential for Broadening Legal Perspectives*, in 46(4) *The American Journal of Comparative Law* 661 (1998).

²⁷ Cfr. L. Pegoraro, *Diritto costituzionale comparato la scienza e il metodo*, cit., 17.

²⁸ Ivi, 31.

²⁹ R. Sacco, *Introduzione al diritto comparato*, cit., 128.

intrinseche: *'the tragic comparatist seems to be well aware of the limits and defects of her home law and her intellectual situation. Confined to the borders of a national legal regime and the parochial nature of the corresponding legal education, the tragic self dresses casually and bemoans a state of "consecrated ignorance" of foreign laws and of her own alienation*³⁰.

Vi è di più, il diritto costituzionale comparato, in ragione dell'oggetto dello studio e della sua dimensione pubblicistica³¹ è fortemente ancorato al contesto storico, politico, sociale ed economico di riferimento. Difficilmente si comprende la rilevanza di principi costituzionali senza considerarne l'opzione politica di fondo, le scelte valoriali sottese, gli eventi storici che confluiscono nella Carta costituzionale e gli orientamenti politici che essa cristallizza: in questo senso, la comparazione, soprattutto quella costituzionale³², implica la conoscenza della storia, nella misura in cui l'analisi e la comprensione di istituti passano necessariamente per la consapevolezza delle vicende di un determinato ordinamento, essendo spesso essi il risultato, la traduzione, la soluzione giuridica a/di problemi, eventi e fatti storici³³.

Inoltre, come ci ricorda L. Pegoraro³⁴ il diritto pubblico comparato è caratterizzato da una permanente variabilità -soprattutto rispetto al diritto privato- poiché esso è frutto delle decisioni politiche e della loro mutevolezza, delle guerre e delle rivoluzioni, delle maggioranze al potere, è una materia soggetta ai cambiamenti della società, della tecnologia, della circolazione dei valori ecc. Pertanto, questa tendenza alla mutevolezza, che è caratteristica intrinseca ed ineluttabile, si riverbera sul metodo, che deve anch'esso tener conto di tale aspetto: *legal and constitutional texts are, in a tricky way, strange. Strangeness may be the stuff of a good, mysterious, and exciting story, but, by the same token, it causes problems of understanding. Constitutional documents*

³⁰ G. Frankenberg, *Stranger than Paradise: Identity & Politics in Comparative Law*, in 2 *Utah Law Review* 266 (1997).

³¹ *'Le norme di rango costituzionale esprimono solitamente una scelta di fondo dell'ordinamento cui appartengono e cioè i caratteri che ne determinano l'identità: forma di Stato di diritti di visione dei poteri forma di governo decentramento accentrato rappresentano questioni che trovano in costituzione una risposta in termini giuridici e un'opzione politica di fondo, una soluzione che identifica una precisa assiologia di valori civili e politici nei quali il gruppo sociale la comunità riconoscono la matrice della propria identità e le ragioni della propria unità. Il diritto costituzionale, oltre al diritto dell'organizzazione costituzionale è diritto delle libertà e anche diritto del fatto politico, destinato ad incidere a dar voce al disciplinato svolgimento dell'azione politica'*. Su questo tema cfr. anche P. Lucas Verdù, *Teoria della Constitution Como Ciencia Cultural*, Madrid, 1999 e G. Lombardi, *Premesse al corso di diritto pubblico comparato. Problemi di metodo*, cit., 75 ss.

³² *'In the light of the complex work of constructing and reconstructing constitutions and of their strangeness, comparative constitutional studies call for a historical perspective and a variety of structuralist and nonstructuralist analyses'*. G. Frankenberg, *Comparative constitutional law*, in M. Bussani, U. Mattei (Eds.), *The Cambridge Companion to Comparative Law*, cit, 178.

³³ R. Scarciglia riprende un tema di G. Gorla, facendo per esempio riferimento al concetto di *Equity o di writ* inglese, oppure al caso dei sistemi giuridici di *mixed jurisdiction*. Cfr. R. Scarciglia, *Metodi e comparazione giuridica*, cit., 56 ss.

³⁴ L. Pegoraro, *Diritto costituzionale comparato, la scienza il metodo*, cit.,76.

*bear a close relationship to politics and ethics—closer than most other laws. Therefore, they are permeated by ideas, ideals, and ideology*³⁵.

Sempre sui rapporti tra diritto comparato e storia³⁶, alcuni autori, tra cui Gino Gorla evidenziano come sia cruciale avere un approccio alla comparazione che non sia indifferente e avulso dal dato storico, nella misura in cui *‘la comparazione del diritto, essendo questo un fatto umano e quindi storico, vuol essere un processo graduale di conoscenza storica di due ordinamenti giuridici mediante il raffronto fra di essi*³⁷.

Il comparatista poi si confronta con la conoscenza dell'altra lingua e con la traduzione³⁸. Non solo, alla questione linguistica si affianca quella del linguaggio giuridico, che con i suoi tecnicismi rappresenta invero un punto di osservazione privilegiato sulla evoluzione dei sistemi giuridici, sulla circolazione dei modelli³⁹: *‘studying the history of legal languages is like studying the evolution of legal systems*⁴⁰.

Del resto, il linguaggio, i discorsi, le lingue, i segni sono processi sociali⁴¹ e, in tal senso, lingua e diritto hanno compiti complementari, in quanto strumenti della socialità.

3. Interdisciplinarietà generativa: il metodo tra spinte evolutive, creatività e nuovi orizzonti

³⁵ G. Frankenberg, *Comparing constitutions: Ideas, ideals, and ideology—toward a layered narrative*, in 4(3) *International Journal of Constitutional Law* 440 (2006).

³⁶ Sulla rilevanza della storia e della dimensione storica degli studi comparatistici i contributi in dottrina sono numerosi e pregevoli. A mero titolo esemplificativo si faccia riferimento al contributo di G. Gorla, P. Ridola, G. Bognetti. In particolare, il recente saggio di P. Ridola, *Esperienza Costituzioni Storia. Pagine di storia costituzionale*, Napoli, 2019 evidenzia come solo un'attenta analisi in prospettiva storica consente di cogliere a pieno le diverse 'esperienze' costituzionali.

Si segnala poi una recente pubblicazione sui rapporti tra diritto comparato e prospettiva storica che raccoglie interessanti contributi sul tema ossia *Diritto: storia e comparazione Nuovi propositi per un binomio antico*, a cura di M. Brutti e A. Somma, *Global Perspectives on Legal History- A Max Planck Institute for European Legal History*, Series Editors: Thomas Duve, Stefan Vogenauer, Vol. 11.

³⁷ G. Gorla, *Interessi e problemi della comparazione con la common law*, in *Diritto comparato e diritto comune europeo*, Milano, 1981, 50.

³⁸ *‘Law and language are intertwined in even more complicated ways when there is more than one legal language involved. Legal linguistics is therefore of great relevance to comparative lawyers. It is not only that the discipline of legal linguistics is potentially helpful for comparative law but, more fundamentally, legal translation is undoubtedly one of the most important issues in comparative law. In legal translation the aim is to convey correctly the legal content of a document to a foreign reader. However, the discipline of legal linguistics seems to adopt an epistemic view of law which is different from the view adopted in the discipline of legal studies’*. J. Husa, *Interdisciplinary Comparative Law – Between Scylla and Charybdis?* in 9 *Journal of Comparative Law* 35 (2014).

³⁹ B. Pozzo ricostruisce il legame tra lingua e diritto comparato, soffermandosi in particolare sul ruolo della traduzione, mettendone in risalto potenzialità e limiti. Cfr. B. Pozzo, *Comparative law and language*, in M. Bussani, U. Mattei(Eds.), *The Cambridge Companion to Comparative Law*, cit., 91.

⁴⁰ Idem

⁴¹ G. Marrone, *Prima lezione di semiotica*, Laterza, Bari, 2018, 133.

Un altro aspetto che lega studi comparatistici ed interdisciplinarietà attiene al contributo che, in termini di originalità di pensiero e di approccio è derivato al diritto comparato e ai suoi studiosi dall'incontro con altre discipline. L'approfondimento di aspetti non giuridici⁴² ha, cioè, favorito dibattiti dottrinali spesso pionieristici.

La complessità della realtà, l'interdipendenza dei fenomeni, la globalizzazione⁴³ e le spinte che da esse derivano hanno indotto i giuristi a spingersi oltre le proprie *colonne d'Ercole*, onde rinvenire soluzioni e approcci differenti ed inediti.

Il superamento di alcuni dogmi ed archetipi metodologici è anche frutto del contributo che al diritto è arrivato dalla interdisciplinarietà: basti pensare all'originalità di alcuni approcci e di quanto essi siano debitori nei riguardi di studi antropologici, sociologici, etnografici, filosofici ecc. Non appare irragionevole affermare che parte della dottrina giuscomparatista è riuscita a superare la pura concezione positivista del diritto solo grazie ai contributi derivati da altre scienze, così come il superamento di una prospettiva eurocentrica è certamente il precipitato di influenze, 'tendenze' e sensibilità che derivano da altre discipline: ad esempio, l'aver mutuato dall'antropologia⁴⁴ l'attenzione per le realtà tradizionali, locali, le pratiche quotidiane, gli usi, e l'ambizione di cogliere i termini in cui le persone intendono la loro vita nel gruppo e nel contesto sociale è un'acquisizione di non poco momento⁴⁵. Già agli inizi del ventesimo secolo si registrano studi d'avanguardia grazie all'incrocio tra antropologia, etnologia e diritto.

In particolare, il riferimento è al lavoro di antropologi giuridici particolarmente influenti come R. Thurnwald⁴⁶ e B. Malinowski⁴⁷ che si

⁴²A proposito di altre discipline e della contiguità con il diritto, nella recente pubblicazione *Comparare. Una riflessione fra le discipline* gli autori Giorgio Resta, Alessandro Somma e Vincenzo Zeno-Zencovich classificano i *saperi 'altri'* rispetto al diritto effettuando una distinzione tra saperi 'umanistici' e saperi 'sociologici'. Cfr. G. Resta, A. Somma, V. Zeno-Zencovich (cur.), Milano-Udine, 2020, 38 ss.

⁴³ *La globalizzazione pone, inevitabilmente, sfide interdisciplinari. Da questo punto di vista, molte analisi giuridiche sono sorprendentemente carenti, o di taglio puramente dottrinale, emergendo, piuttosto che tale idea di relazione o cooperazione, «una semplice idea di internazionalizzazione che influenza in qualche modo la legge, senza considerare altri fattori come la interconnessione di mercati, società, culture e sistemi politici e la crescente permeabilità delle frontiere del diritto. L'espansione del diritto trans-nazionale modifica le regole, i principi, le procedure e lo stesso modo di essere delle istituzioni pubbliche* R. Scarciglia, *Diritto globale e metodologia comparativa: verso un approccio verticale?* in *DPCE*, 2015, 4, 12.

⁴⁴ Nelle diverse edizioni di *Introduzione al diritto comparato* di Sacco viene -ad esempio - dedicato un paragrafo all'«esperienza antropologico-giuridica», ritenuta imprescindibile per lo studioso del diritto comparato. Cfr. R. Sacco, *Introduzione al diritto comparato*, Milano, 2019.

⁴⁵K. Von Benda-Beckmann, B. Turner, *Anthropological roots of global legal pluralism*, in *The Oxford Handbook of Global Legal Pluralism*, Oxford, 2020, 69.

⁴⁶ Tra i lavori più influenti si ricordino *Bánaro society; social organization and kinship system of a tribe in the interior of New Guinea*, 1916. *Economics in primitive communities*, 1932. *The missionary and anthropological research*, 1932. *Black and white in East Africa; the fabric of a new civilization; a study in social contact and adaptation of life in East Africa*, 1935. *Profane literature of Buin, Solomon Islands*, 1936.

⁴⁷ Tra le opere più significative si ricordano *Crime and Custom in Savage Society* del 1926 e *The Sexual Life of Savages in North-Western Melanesia. An Ethnographic Account of Courtship, Marriage, and Family Life Among the Natives of the Trobriand Islands* del 1929.

sono occupati di osservare l'organizzazione sociale in Bosnia, Nuova Guinea, Malesia e Micronesia: Thurnwald ha analizzato il funzionamento del diritto in società senza istituzioni specializzate, dando rilevanza ad esempio alla centralità della reciprocità nelle comunità come forma di organizzazione sociale. Malinowski invece si è occupato della funzione sociale del diritto e dei costumi in società a basso livello di istituzionalizzazione e gerarchie, interrogandosi sugli effetti delle leggi coloniali⁴⁸.

Si faccia poi riferimento – a mero titolo esemplificativo- al *legal culture approach*, ai contributi di Sacco⁴⁹ e Glenn⁵⁰, all'attenzione per la 'demologia' e per il c.d. *folk law*, alla rilevanza di categorie come 'diritto sommerso', '*legal pluralism*', anch'esse frutto della commistione tra antropologia, etnologia, sociologia e diritto. L'affermazione secondo cui la comprensione del diritto necessita di conoscenze ben più ampie di quelle acquisibili dalla lettura delle disposizioni normative deriva anche dall'incontro con altre discipline, nella misura in cui il comparatista compara l'intera cultura giuridica, quindi la rete di valori ed attitudini relative al diritto e alle sue manifestazioni⁵¹, può non essere condivisa e anche avversata, ma nella sua enunciazione teorica è di una portata dirompente.

Il ricorso stesso a questi concetti, nonché a nozioni quali 'formanti' e 'crittotipi'⁵², pone di per sé un problema di interdisciplinarietà e mostra la fecondità del ricorso ad altre discipline, e solo nell'alveo di un dinamismo e di una conoscenza di ambiti ulteriori rispetto al diritto può essere affrontato.

Si tenga inoltre in considerazione la rilevanza dell'elemento interdisciplinare nelle varie proposte di classificazioni delle famiglie giuridiche⁵³. Già nei primi anni del novecento si valorizzano - a fini classificatori- elementi non giuridici: si pensi, per esempio, alla rilevanza del marker geografico -o meglio geopolitico- che viene in rilievo nella

⁴⁸ Cfr. la ricostruzione di K. Von Benda- Beckmann, B. Turner, *Anthropological roots of global legal pluralism*, cit., 80 ss.

⁴⁹ Il riferimento è al contributo di R. Sacco, a lavori quali *Antropologia giuridica*, Bologna, 2007 e *Il diritto muto*, Bologna, 2015.

⁵⁰ Basti pensare al contributo di P. Glenn nel delineare il ruolo della tradizione giuridica e della 'diversità' nel contesto contemporaneo, a partire dalla ricostruzione delle sette maggiori tradizioni giuridiche presenti nel mondo, avendo come punto di riferimento l'elemento della tradizione religiosa (indigena, talmudica, islamica, hindu, confuciana, civil law, common law). Cfr. H.P. Glenn, *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law*, Oxford, 1999; su questo filone anche *On Common Laws*, Oxford, 2005 e *The Cosmopolitan State*, Oxford, 2013.

⁵¹ Come ricorda L.Pegoraro all'interno di questo approccio sono state individuate classificazioni dei sistemi giuridici in base alle differenti *culture families*: è stata operata una distinzione tra *intercultural comparison* cioè fra sistemi giuridici appartenenti alla stessa famiglia, *cross cultural comparison* cioè fra sistemi a appartenenti a culture giuridiche diverse mediante l'uso di strumenti derivati di dalla sociologia e dell'antropologia. Cfr. L.Pegoraro, *Diritto costituzionale comparato. La scienza e il metodo*, cit., 99 ss.

⁵² Il riferimento è a Rodolfo Sacco. Si veda in particolare voce *Crittotipo*, in *Digesto discipline priv. Sezione civile*, Torino, 1989, 39. Il termine 'formante' è, ad esempio, mutuato dalla linguistica, in particolare dalla fonetica, ed indica ciascuna delle componenti dello spettro acustico che distinguono i diversi timbri di una vocale.

⁵³ Cfr. L.Pegoraro, *Diritto costituzionale comparato. La scienza e il metodo*, cit., 101 ss.

classificazione dei *legal systems* proposta da Henry Levi Ullman⁵⁴, che a partire dall'utilizzo del criterio del 'continente' si spinge ad utilizzare parametri di riferimento quali la lingua e la religione a fini classificatori. Sempre in tema di tassonomie, una parte della dottrina evidenzia i nessi tra diritto comparato e letteratura: basti pensare alla lettura che P.G. Monateri⁵⁵ fa delle tassonomie delle famiglie giuridiche che da Esmein in avanti si sono succedute, caratterizzate - anche solo da un punto di vista formale- da uno stile letterario, da una forma tipicamente 'non giuridica', nella misura in cui *'style, the literary notion par excellence, has actually become a key factor in legal taxonomies'*⁵⁶. Ancora, un'ulteriore forma di interdisciplinarietà generativa è quella che deriva dall'utilizzo di terminologie e paradigmi concettuali tratti da altre discipline, spesso avulse dalle scienze sociali; si pensi alla *teoria degli elementi determinanti* di J.L. Constantinesco: in questo caso, l'elaborazione del concetto di 'particelle giuridiche elementari'⁵⁷, secondo cui le componenti dell'ordinamento sono assimilabili alle cellule di un organismo, per esempio, attinge a nozioni che derivano dalla biologia, realizzando un'analogia tra anatomia e diritto comparato. Questo espediente, di immediata comprensione, rende efficace l'interpretazione di questo concetto e potrebbe essere ritenuto anche una delle ragioni che hanno contribuito a determinarne il 'successo' e la diffusione. Siffatto tipo di interferenza non è, ad ogni modo, una novità: per esempio, già nell'ottocento il giurista siciliano E. Amari usava definire la 'scienza della legislazione comparata' come una *'biologia universale delle leggi'*⁵⁸.

Da questa breve analisi, sembra potersi desumere che l'incontro con le altre discipline si sia rivelato (e continuerà a rivelarsi) una risorsa per il diritto comparato, in quanto portatore di una à di pensiero e di soluzioni giuridiche, di teorie e paradigmi di innegabile portata scientifica ed accademica. Quello che si intende rimarcare è che la contaminazione derivante da un approccio interdisciplinare si rivela essere un valore aggiunto per il diritto comparato, una sorta di forza intrinseca che imprime alla disciplina un'accelerazione centripeta creativa e, in definitiva, generativa.

4. Interdisciplinarietà critica ovvero la problematicità delle *'incursioni in territori non giuridici'*

Si è ragionato sulla necessità per il diritto comparato di riferirsi ad altre discipline, più o meno contigue, e di avvalersene sia per ragioni 'necessitate' che come fattore 'creativo' ed elemento evolutivo e dinamico della disciplina in sé considerata.

Di conseguenza, occorre interrogarsi circa le modalità e caratteristiche che indirizzano questa vocazione interdisciplinare: per il

⁵⁴ H. Lévy-Ullmann, B. Mirkine-Guetzévitch, *La vie juridique des peuples*, Paris, 1933.

⁵⁵ P.G. Monateri, *Comparative Law and the Style of Legal Systems in Europe in Law and Literature: Transdisciplinary Voices in Conversation*, Berlin, 2023, 26 ss.

⁵⁶ Ivi, 25.

⁵⁷ Cfr. J.L. Constantinesco, *Il metodo comparativo*, Torino, 2000.

⁵⁸ E. Amari, *Critica di una scienza delle legislazioni comparate*, Genova, 1857, 428.

giuscomparatista, dunque, si pone il problema di selezionare i contributi, gli strumenti e le ricerche maggiormente utili ai propri fini.

Si tratta di un'operazione complessa, proprio perché per addivenire ad una 'valutazione' di materiale non giuridico occorrono strumenti e cognizioni che, appunto, non si possiedono e che anzi si ricercano anche solo ad un livello basilare: il giuscomparatista non è uno storico, non è un antropologo, non è un filosofo, non è uno scienziato, un biologo, un esperto di statistica e non può esserlo. Tuttavia, egli deve almeno poter avere gli strumenti per riconoscere con le sue competenze culturali e con il suo giudizio quali sono gli studi, le opere e le ricerche non giuridiche di cui intende avvalersi e che possono essere utili alla sua attività scientifica.

Questo tema è rilevante e non scevro da aspetti particolarmente delicati ed ambigui, soprattutto nel caso dell'utilizzo da parte del giurista di dati e conoscenze connesse a questioni di rilevanza scientifica. Il contesto globalizzato e le crescenti sfide che via via si presentano, inducono a dotarsi di conoscenze ulteriori ed implicano, di contro, una costante attenzione e formazione⁵⁹: basti pensare alla giustizia climatica ed ambientale, ai temi di bioetica, informatica, alle questioni che attengono all'uso dei *big data*, dell'intelligenza artificiale ecc.

In questi casi, in cui attingere ad altre branche della conoscenza è un'operazione necessitata, si pone il problema di valutare a quali dati scientifici fare riferimento ed affidamento, a quale parte della dottrina rifarsi e perché scegliere una certa ricerca piuttosto che un'altra; occorre poi individuare i dati maggiormente affidabili, comprendere quali siano quelli ufficiali, ma anche chiedersi a quale tipo di ufficialità fare riferimento, a quali enti/autorità/soggetti riferirsi, soprattutto alla luce del fatto che ciascun ordinamento ha approcci diversi anche in tema di ricerca.

Si pongono, cioè, tutta una serie di problemi che il giurista spesso non risolve agevolmente, poiché non ha le competenze e gli strumenti per farlo in completa autonomia, trattandosi spesso di ambiti estremamente tecnici e complessi. In tal senso, dunque, questo tipo di interdisciplinarietà disvela un profilo 'critico', poiché evidenzia tutti i limiti e le difficoltà di entrare in territori non propri. Il rigore del metodo comparato esige che la scelta sul tipo di materiale da usare sia quanto più rispettoso delle regole e della natura propria della disciplina di riferimento: in questo senso, per esempio, uno strumento utile può rivelarsi il dialogo e il confronto diretto con esperti del settore cui si intende attingere, mediante un confronto scientifico costruttivo, in grado di fornire strumenti utili per orientarsi nell'utilizzo di dati, strumenti e nozioni.

Vi è di più, l'interferenza con altre discipline fa sì che il giurista si confronti con le complessità metodologiche delle altre scienze e che sovente

⁵⁹ *'Las distintas ramas del Derecho abarcan en general los diversos comportamientos humanos. La ciencia jurídica se interrelaciona con aquellas disciplinas que reflejen la conducta humana y se encuentren vinculadas al ámbito social: economía, historia, psicología, sociología, medicina, ingeniería, contaduría, etc. Cada vez es más evidente que, más que nunca, estamos obligados a un aprendizaje permanente, para no quedar postergados en la sociedad del conocimiento. Uno tiene que adiestrarse intelectualmente todos los días para poder ser competitivo'*. Cfr. G.E. Coronel Loayza, J.C. Navarrete Villalba, *La Influencia de la Interdisciplinariedad en el Razonamiento Jurídico de los Jueces y Abogados* in (3) *Revista Facultad De Jurisprudencia PUCE* 68 (2018).

ne condivida le difficoltà. Ad esempio, le riflessioni di Lévi Strauss circa l'ambivalenza dell'oggetto di studio nonché, da un punto di vista soggettivo, le suggestioni sul ruolo dell'antropologo, ricalcano quelle evidenziate per il comparatista: *'the ethnographer is always threatened by the tragic risk of falling victim to a misunderstanding; any society different from our own has the status of object; any group of our own society, other than the group we come from ourselves, is object; and even every custom of our own group to which we do not adhere. That limitless series of objects constitutes, in ethnography, the Object, and is something that the individual subject would have to pull painfully away from himself, if the diversity of mores and customs did not present him with a prior fragmenting. But never could the historical and geographical closing of gaps induce him to forget (at the risk of annihilating the results of his efforts) that all those objects proceed from him, and that the most objectively conducted analysis of them could not fail to reintegrate them inside the analyst's subjectivity'*⁶⁰.

A ben vedere, dunque, il comparatista non si può porre nella posizione in cui si trova lo studioso di altre discipline⁶¹, nel senso che non può – naturalmente, a meno di non essere in preda a deliri narcisistici e tautologici – pensare di 'studiare' ed approcciare ad una disciplina non sua facendo uso pedissequamente dei metodi dell'altra scienza e, in definitiva, sostituirsi all'antropologo, al biologo, allo storico, al linguista.

Quello che si può invece chiedere (e pretendere) al comparatista è di assumere un'attitudine non escludente rispetto agli altri ambiti della conoscenza, avere un approccio generoso ed attento alle altre discipline, in modo da coltivare un interesse genuino per le altre materie, che consenta di cogliere gli aspetti più utili per addivenire ad uno studio rigoroso e completo nel diritto pubblico comparato, anche affidandosi ad esperti di altre materie con le modalità e i mezzi che risultano più adatti ai propri fini scientifici.

Questa riflessione sottende poi un problema di formazione del giurista⁶² e dischiude uno scenario ulteriormente spigoloso: occorre domandarsi che grado di approfondimento di altre discipline è necessario al giuscomparatista per avere uno strumentario di conoscenze e, conseguentemente, se non sia il caso di integrare i tradizionali approcci formativi e/o percorsi accademici anche di suggestioni che vengono da altre discipline, con l'avvertenza di stabilire i relativi termini e limiti che tale contaminazione interdisciplinare può incontrare. Il tema del metodo attiene dunque anche all'aspetto della formazione, perché investe la dimensione del giurista, non solo del comparatista, nel contesto contemporaneo: *'The reason why we need more or other legal methods than in the past has to do with*

⁶⁰ C. Lévi-Strauss, *Introduction to the work of Marcel Mauss*, London, 1987, 33.

⁶¹ *Ceci étant, je n'exige tout de même pas du comparatiste qu'il s'improvise tour à tour, ou qu'il soit jamais uniquement, historien, économiste, sociologue ou quoi encore. Et je n'ignore pas qu'intervenant depuis le champ « juridique », le comparatiste des droits risque de ne pas prendre la pleine mesure des en-jeux et intérêts caractéristiques de tel ou tel autre champ, irréductibles à ceux propres à « son » champ.* P. Legrand, *Le droit comparé*, cit., 46.

⁶² Il tema della formazione del giurista in generale è oggetto di approfondimento, soprattutto nell'ultimo decennio. A tal proposito, interessanti risultano le riflessioni di M. Graziadei che intrecciano la attuale complessità propria dell'esperienza giuridica contemporanea e la difficoltà per le facoltà di giurisprudenza di tradurre e di far fronte a tale contesto in continua evoluzione. Cfr. M. Graziadei, *Eppur si muove: la rivoluzione silenziosa in corso nell'educazione giuridica*, in *Diritto& Questioni Pubbliche*, 2021, 1, 68.

*globalisation and the increasing student mobility across countries and cultures. Traditional boundaries between national, European and international law are fading and this also affects the disciplinary borders between existing fields of law*⁶³.

5. Interdisciplinarietà e diritti delle minoranze a partire dal problema definitorio nella tradizione giuridica europea

Si è avuto modo di evidenziare come *'culture and difference have always been a central concern of Comparative law'*⁶⁴. L'alterità, il confronto, la dialettica tra le differenze⁶⁵ è un tema fecondo per il diritto comparato.

Il diritto dei gruppi e delle minoranze indaga il profilo che attiene al pluralismo interno a ciascun ordinamento, alimentato dalla presenza di gruppi minoritari e caratterizzato da due elementi fondamentali: l'attenzione per la diversità e la centralità di elementi culturali ed identitari (a seconda delle circostanze elementi linguistici, etnici, religiosi, di genere).

In Europa, ad esempio, sono ben 50 milioni le persone che appartengono a minoranze linguistiche o nazionali, senza contare la presenza di popoli indigeni e le c.d. 'nuove minoranze'. L'esistenza su un piano fattuale, prima ancora che giuridico, di persone i cui tratti identitari si rivelano un fattore dirimente costituisce un dato che consente di comprendere l'ampiezza del fenomeno considerato. L'avvertenza è che ci si imbatte in un contesto di ricerca di forte liminalità: il giurista procede tenendo presente che risulta centrale - più che in altri ambiti di indagine - il ruolo della persona, così come declinata in un contesto comunitario, con peculiari elementi di carattere linguistico, storico, culturale, etnico, religioso.

Negli studi sulle minoranze il profilo metodologico della interdisciplinarietà mostra tutte le sue potenzialità e criticità già a partire dal problema definitorio.

Preliminarmente, occorre osservare che il perimetro del concetto di 'minoranza' è incerto e per alcuni aspetti problematico, nella misura in cui la definizione è cangiante a seconda dell'ordinamento di riferimento e non

⁶³ R. van Gestel, H.-W. Micklitz, M. Poiars Maduro, *Methodology in the New Legal World*, EUI Working Paper Law 2012/2013,8. Gli inoltre citano i contributi di M. Nussbaum in tema di cittadinanza globale e il pensiero di Jan Smits, in particolare si concentrano sulla necessità di avere approcci diversi alle varie problematiche della società globalizzata, in termini di giustizia sociale, legittimazione democratica e valori etici. Cfr. *Ibidem*.

⁶⁴ *The first step of the conventional approach is to divide the legal world into legal families by tracing back each system's common roots, much as genealogies explain the present. Genealogies serve to define who we think we are or who we would like to think we are. They define an "us" and a "them," and they are an essential mechanism of how identities are constructed. The tracing back of legal roots is a process of representation that occupies a central place in contemporary studies of culture, especially in the practice of exhibiting cultures as 'other'.* Cfr. P.G. Monateri, *Methods in comparative law: an intellectual overview*, in *Methods of comparative law*, cit., 9.

⁶⁵ *The way comparatists capture the differences between one legal culture and the others derives, therefore, from their capacity to perceive the singularity of different legal styles. If one adopts such methods of inquiry, current legal systems become 'tableaux vivants' of a variety of notions of justice and can be characterized mainly through their aesthetics.* Cfr. P.G. Monateri, *Comparative Law and the Style of Legal Systems in Europe in Law and Literature: Transdisciplinary Voices in Conversation*, cit., 17.

universalmente accettata, eppure *‘pur non essendo in grado di definire i criteri che determinano l’esistenza di una minoranza, mi sento di dire che riconosco una minoranza quando la vedo’*⁶⁶.

In dottrina si sono avvicendati numerosi tentativi definitivi e classificatori, volti a delineare i tratti principali che potessero consentirne un’agevole identificazione, che mostrano quanto il ‘giuridico’ intersechi inevitabilmente aspetti non giuridici.

La gestione giuridica della diversità, dunque, si confronta costantemente con quel difficile e delicato equilibrio tra la necessità di conciliare, da un lato, identità e differenza e, dall’altro, valorizzazione e conservazione della particolarità in un’ottica di integrazione. In linea generale, il termine ‘minoranza’ è utilizzato per indicare coloro che, nell’ambito di una determinata società, costituiscono un gruppo sociale distinto da quello che nell’ambito di essa esercita un ruolo dominante⁶⁷. Una delle definizioni più autorevoli e risalenti è quella di Capotorti secondo cui *‘minoranza è un gruppo numericamente inferiore verso della popolazione di uno stato, in posizione non dominante, i cui membri –essendo di nazionalità dello Stato– possiedono caratteristiche etniche, religiose o linguistiche che differiscono da quelle del resto della popolazione e mostrano anche solo implicitamente un senso di solidarietà diretta a preservare la loro cultura tradizioni religione o lingua’*⁶⁸.

Pizzorusso ha invece osservato come si tratti generalmente di una nozione di natura sociologica, che descrive una situazione di fatto e che assume la portata di una nozione giuridica soltanto qualora il legislatore intervenga per conferire al gruppo sociale come tale, oppure ai singoli appartenenti ad esso, determinati diritti o doveri⁶⁹.

Già a partire dagli anni ‘90, il problema dell’inquadramento giuridico delle minoranze si presentava sotto molteplici profili: in alcuni casi esse vengono qualificate come ‘comunità diffuse’⁷⁰, la cui tutela si realizza come soggetto giuridico autonomo oppure mediante l’attribuzione ai singoli di situazioni giuridiche collettive⁷¹. Dunque, in quest’ottica, lo studio delle minoranze deve essere inquadrato nella teoria giuridica del popolo⁷², distinguendo tra minoranze permanenti e minoranze prive di tale caratteristica, minoranze ‘volontarie’, che altra dottrina definirà come c.d.

⁶⁶ Dichiarazione di *Max Van Der Stoel*, ex Alto Commissario OSCE delle minoranze nazionali (1993).

⁶⁷ A. Pizzorusso, *Minoranze e Maggioranze*, Torino, 1993, 12.

⁶⁸ Cfr. F. Capotorti, *Study on Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities*, New York, United Nations, 1979, par. 568.75.

⁶⁹ A. Pizzorusso, *Minoranze e Maggioranze*, cit., 44.

⁷⁰ Ivi, 67.

⁷¹ La tutela delle lingue assume necessariamente il carattere di una tutela di interessi collettivi, cioè di interessi comuni a tutti coloro che usano una determinata lingua, ma non coincidenti con la somma gli interessi individuali di ciascuno di essi. Questa tutela può essere realizzata mediante attribuzione ai singoli di situazioni giuridiche soggettive ‘collettive’ ovvero mediante riconoscimento del gruppo come tale ed eventualmente anche mediante la sua costituzione in soggetto giuridico’. Ivi, 203.

⁷² *Mentre l’identificazione delle etnie in senso antropologico è possibile con riferimento a qualunque popolazione, senza limitazioni di ordine storico o geografico, l’applicazione alle etnie del concetto di nazione costituisce un prodotto proprio della cultura occidentale, maturato in una certa area e in un certo periodo storico o geografico, pur se poi impiegato anche con riferimento alle aree meno influenzate da tale cultura.* Ivi, 61.

minorities by will e minoranze 'loro malgrado' c.d. minorities by force⁷³, minoranze che aspirano a governare e minoranze che tendono soltanto a valorizzare un determinato aspetto dell'attività umana, minoranze in fase di espansione e minoranze in atteggiamento di difesa, minoranze grandi e minoranze piccole⁷⁴.

Un ulteriore elemento di interesse è quello che attiene al rapporto tra identità e appartenenza alla minoranza come presupposto del 'riconoscimento' giuridico. Generalmente, il riconoscimento e la tutela avvengono o su base territoriale o su base personale: il criterio personale fa sì che ogni appartenente alla minoranza, per il solo fatto della appartenenza, goda di particolari diritti; il criterio territoriale invece prevede che le misure di intervento e tutela siano circoscritte ad un determinato territorio. Stabilire come e in che misura si possa dire che una persona appartenga o meno a una minoranza sicuramente è operazione problematica.

Allo stesso modo, il concetto di minoranza può valorizzare caratteristiche linguistiche, religiose, etniche, culturali, oppure si può essere minoranza in base al sesso, all'orientamento sessuale, alle preferenze sociali, economiche ecc.

Storicamente, la nozione di minoranza è figlia della tradizione giuridica europea, a partire dalla teorizzazione dello Stato-nazione, ossia dagli ultimi decenni del XIX secolo, transitando e assumendo tratti più circoscritti a cavallo delle due guerre mondiali, sino a divenire un elemento chiave del dibattito giuridico, storico e politico europeo.

La centralità delle lingue e dei tratti culturali come componente chiave della identificazione delle minoranze è dunque tipica della tradizione europea e si radica nella centralità riservata alle tradizioni autoctone, attraverso l'ausilio di strumenti non solo giuridici ma anche storici ed etnografici⁷⁵.

La diversità delle varie situazioni minoritarie è determinata da innumerevoli fattori, sicché si può ragionevolmente affermare che ogni minoranza è un *unicum*, la cui peculiarità si riverbera anche negli strumenti giuridici di tutela e riconoscimento di volta in volta adottati.

In tal senso, l'esistenza di situazioni diverse ed eterogenee implica che sia proprio il principio pluralistico il fondamento teorico e giuridico del riconoscimento delle minoranze⁷⁶.

⁷³ Per una ricostruzione dettagliata di tali classificazioni si faccia riferimento a J. A. Laponce, *The protection of minorities*, Berkeley and Los Angeles, 1960, 12 e ss.; L. Gianformaggio, *La tutela delle minoranze come problema etico*, Torino, 1996, 69.

⁷⁴ A. Pizzorusso, *Le minoranze nel diritto pubblico interno*, Milano, 89 ss.

⁷⁵ Da un punto di vista sociologico si individuano tre tradizioni nello studio delle minoranze: a) una tradizione europea concentrata sulle tradizioni autoctone, contraddistinte dalla lingua, dai caratteri nazionali, dalle religioni, dai riordinamenti territoriali nazionali, legata metodologicamente ad un approccio storico, giuridico ed etnografico; b) una tradizione americana, concentrata su minoranze alloctone, risultato di processi socio economici come migrazione ed urbanizzazione, legata ad una metodologia socio-economica ed allo studio dei problemi razziali; c) una terza tendenza, che possiamo definire di tradizione sociale, diretta a classificare tra le minoranze tutti i poveri, i subordinati, gli emarginati ed i devianti della società'. Cfr. F. Del Passo, *Storia e diritti delle minoranze*, in *Semestrale di studi e ricerche di Geografia*, 2, 2005, 32.

⁷⁶ R. Tarchi, *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Minoranze e maggioranze nella democrazia pluralista: un'introduzione al dibattito*, a cura di P. Carrozza, V. Messerini, R. Romboli, E. Rossi, A. Sperti, R. Tarchi, Pisa, 2020, 3.

Si tratta di una nozione in continua evoluzione che disvela una difficoltà definitoria indicativa sia della portata che della delicatezza sottese. In tal senso, la duttilità e la adattabilità ne costituiscono un aspetto di non poco conto. Al di là delle ricostruzioni teoriche, come opportunamente osservato, *‘una definizione generale del concetto di minoranza non appare indispensabile al fine della predisposizione di un più efficace apparato di garanzie e, anzi, rischia di mostrarsi incompleta insufficiente o impropria ogni volta che dal piano teorico e metodologico si scenda a quello pratico e fattuale’*⁷⁷.

Ebbene, la varietà di situazioni sottese al concetto di minoranza, che di conseguenza il diritto è chiamato ad affrontare, mostrano come il problema definitorio disveli esso stesso, in punto di metodo, un problema di interdisciplinarietà.

La disciplina della tutela giuridica delle minoranze presenta, infatti, come presupposto teorico, la presa d’atto che alcuni elementi extragiuridici o pre-giuridici, quali la lingua, la religione o una data specificità culturale, acquistano una rilevanza giuridica e, dunque, producono effetti giuridici. Lo stesso riconoscimento di una minoranza *‘non può essere un’operazione prevedibile a priori, ma è il frutto di un processo sociale che solo successivamente si trasfonde in norme giuridiche’*⁷⁸.

Prendendo le mosse dal tema definitorio, la tesi che qui si intende sostenere è che quella che è stata presentata come la naturale vocazione interdisciplinare del diritto comparato si sublima nell’ambito dei diritti delle minoranze: negli studi sulle minoranze cioè questa caratteristica metodologica non è più tanto solo il necessario corollario di un approccio di metodo, ma assume una valenza ulteriore ed esplicita. In tal caso, gli elementi culturali (linguistici, religiosi, identitari, ecc) non sono solo il substrato di riferimento entro cui il giurista deve muoversi, ma hanno una rilevanza giuridica di per sé, che deve necessariamente essere conosciuta e considerata, pur tenendo presente gli altri aspetti di tipo demografico, storico, geografico, politico, socio-economico e territoriale. Dunque, questa rilevanza marcatamente giuridica avvince e costringe irrimediabilmente ad una interdisciplinarietà che non è unicamente presupposto teorico-metodologico, ma anche strumento giuridico e spesso presupposto indefettibile per la comprensione del fenomeno sul piano fattuale e per un pieno riconoscimento ed inquadramento giuridico. Ad esempio, cogliere l’importanza dell’elemento religioso islamico, conoscerne le implicazioni giuridiche nei territori in cui l’Islam è diffuso, non è solo una necessità per capirne il contesto di riferimento, ma serve per analizzare giuridicamente il ruolo delle minoranze religiose islamiche, stante ad esempio la stretta commistione che esiste tra istituti giuridici e aspetti religiosi. Le istanze di riconoscimento, ma anche la necessità di bilanciamento con altri interessi costituzionali, la tutela e promozione delle minoranze religiose passano attraverso lo studio e il riconoscimento della imprescindibile rilevanza del fattore religioso.

Quello dei diritti delle minoranze è pertanto un ambito in cui il diritto conferisce rilevanza giuridica ad elementi e fattori extragiuridici, i quali

⁷⁷ V. Piergigli, *Lingue minoritarie e identità culturali*, Milano, 2001, 68.

⁷⁸ Cfr. F. Palermo, J. Woelk, *Diritto costituzionale comparato dei gruppi e delle minoranze*, Padova, 2008, 34.

divengono differenziali e determinanti. L'elemento culturale ed identitario non è sullo sfondo ma penetra nel tessuto giuridico ed assume una autonoma rilevanza.

Come osservano Pegoraro e Rinella⁷⁹, ad esempio, l'uso stesso della lingua e le problematiche linguistiche rappresentano un 'nodo inestricabilmente interdisciplinare' laddove un certo registro linguistico e la varietà di lingue esprimono di per sé una certa *Weltanschauung*: del resto, la lingua come fattore di diversificazione è uno degli elementi valorizzati per cristallizzare, ad esempio, la categoria della 'minoranza linguistica', sebbene essa funga da metonimia rispetto a una dimensione culturale, molto più ampia e onnicomprensiva di peculiarità che non si limitano alla sola componente linguistica. Nel caso delle minoranze linguistiche, il cui riconoscimento giuridico avviene sulla base del fattore linguistico, il giurista è tenuto a conoscere le peculiarità linguistiche ed identitarie, gli aspetti legati alla storia e alla permanenza sul territorio, i profili politici e sociali, poiché si tratta di caratteri determinanti che entrano direttamente nell'interesse e nel discorso giuridico-costituzionale nella misura in cui il regime giuridico di tutela e promozione è determinato dal particolarismo linguistico.

Pur nell'orizzonte di uno *spazio culturale comune*⁸⁰, il comparatista si immerge in un contesto dallo spiccato particolarismo identitario, culturale, linguistico e religioso che chiede rilevanza giuridica. Dunque, tali aspetti *non giuridici o pregiuridici*, nel caso degli studi sulle minoranze, non sono solo l'*humus* entro cui naturalmente è inserita qualsiasi riflessione sul diritto che voglia dirsi seria e rigorosa, ma richiedono una 'dignità' giuridica ultronea, avendo *ex se* una propria forza paradigmatica: in tali casi si passa da quello che la dottrina definisce come '*habitat pregiuridico*' a quello che si potrebbe definire '*habitat congiuridico*'.

La cultura, la lingua, la storia, la mentalità, gli usi, i costumi, i crittotipi di microcosmi spesso dimenticati, di comunità esigue e poco note nel momento in cui diventano giuridicamente significativi, determinano il sorgere di diritti e particolari *status*, fanno sì che il giurista, ancor più che in altre circostanze, non possa prescindere da uno sforzo di comprensione culturale, che richiede l'abbandono di categorie precostituite e 'rapaci', di mentalità 'a spinte maggioritarie' per addentrarsi in altri campi di ricerca, proprio grazie agli strumenti e alla sensibilità che derivano da un approccio interdisciplinare.

6. Conclusioni

Le suggestioni proposte prendono le mosse dall'intento di indagare come il tema della diversità si declini in ambito metodologico, alla luce della prospettiva interdisciplinare. Il metodo, cioè, si riverbera sui contenuti della ricerca, si intreccia con il suo oggetto, poiché attraverso le varie prospettive metodologiche si valorizzano alcuni aspetti che hanno una enorme portata

⁷⁹ L. Pegoraro, A. Rinella, *Introduzione al diritto pubblico comparato Metodologie di ricerca*, Padova, 2002, 77.

⁸⁰ G. De Vergottini, *Tradizioni costituzionali e vincoli alla comparazione*, in *DPCE*, 2015, 4, 954.

sostanziale. Del resto, una riflessione sul tema del metodo lascia intravedere tutto il fascino, la complessità e il rigore che caratterizzano il diritto comparato.

L'interdisciplinarietà è in grado di gettare luce sull'intrinseco pluralismo del diritto comparato e sulla necessità di affrontare lo studio in maniera 'aperta' e duttile.

Il metodo disvela problematiche che non sono solo metodologiche né tantomeno puro esercizio di stile. Attraverso l'interdisciplinarietà si è discusso del valore e della portata giuridica della differenza nel contesto contemporaneo. Ragionando a ritroso, in tema di minoranze, risultano interessanti le riflessioni proposte recentemente in dottrina sulla diversità come presupposto e condizione di esistenza del costituzionalismo contemporaneo⁸¹. È stato osservato come in un contesto '*interculturale e inclusivo probabilmente non avrà più senso ragionare in termini di protezione delle minoranze*'⁸². In un mondo autenticamente democratico e pluralista il connotato della diversità dovrebbe essere un elemento strutturale e fisiologico degli ordinamenti.

Ebbene, l'*input* verso la comprensione delle differenze che viene dalla prospettiva metodologica interdisciplinare è un valore per ripensare lo studio delle questioni minoritarie.

Considerare le spinte verso altre discipline come un fattore altamente positivo non esenta la riflessione dall'evidenziarne le criticità e gli aspetti più nebulosi. Si è detto che analizzare profili di metodo contribuisce a ridefinire anche il ruolo del giuscomparatista: è opportuno rimarcarlo, non si può pretendere che il comparatista diventi un tuttologo⁸³, che si perda nel '*dilettantismo tuttologico*'⁸⁴ e che sia in grado di spaziare in campi del sapere specifici e complessi tanto quanto il diritto.

Quello che si può invece pretendere dal comparatista è un approccio culturalmente attento, critico, serio e rigoroso, uno studio in continuo dialogo con altre scienze e discipline, che non sia un *surplus* o una cifra ulteriore, quanto piuttosto *il fil rouge* dello studio comparatistico.

Esigere che uno studioso si sappia muovere in tutti i campi del sapere è irrealistico e controproducente. Allora, forse, ciò che si può chiedere al comparatista è di operare uno sforzo concettuale, empatico, di approccio e di metodo sul presupposto che '*law is performance (whether voluntary or involuntary), not a 'being', but a 'doing'*'⁸⁵.

⁸¹ *Idem*.

⁸² A. Mastromarino, *Ripensare le minoranze. Considerazioni in tempo di pandemia*, in *Le identità minoritarie alla prova della pandemia da Covid-19. Una prospettiva comparata* a cura di V. Piergigli, Padova, 2021, 189.

⁸³ Come ricorda L. Pegoraro già G. Crespi Reguzzi parlava di *dilettantismo tuttologico* come rischio del comparatista nei riguardi della interdisciplinarietà. Cfr. L. Pegoraro, A. Rinella, *Sistemi costituzionali comparati*, cit., 113.

⁸⁴ Per altro verso, la dottrina ha ampiamente segnalato il rischio per il giurista di diventare un «*amateur social scientist*». Ivi, 18.

⁸⁵ P. Legrand, *The same and the different*, in P. Legrand and R. Munday (Eds), *Comparative Legal Studies Traditions and Transitions*, Cambridge, 2003, 244.

Katia Laffusa
Dip.to di Giurisprudenza, Economia, Politica e Lingue moderne
Università Lumsa di Roma
k.laffusa@lumsa.it