

Carlo Garbarino

*La teoria comparatistica in ambito regolamentare  
nel contesto della crisi Covid*

*Abstract:* The paper proposes three possible scenarios for future comparative analysis of Covid-related response and discusses how legal transplants, regulatory competition and coordination might explain the regulatory dynamics in this field. It then argues that growing evidence shows that regulatory action naturally leads to a ‘polity convergence’ driven by ‘biopower’ and ‘biopolitics’. This convergence contradicts initial expectations that the fragmented responses to the emergency could be explained by using the traditional comparative tools, and poses unprecedented critical questions that require broadening the horizons of comparative research.

*Keywords:* Legal Transplants, Regulatory competition, Coordination

*Indice:* 1. Direzioni per la ricerca comparata nella crisi Covid; 2. I trapianti giuridici; 3. La regolamentazione competitiva; 4. Il coordinamento; 5. La convergenza ordinamentale.

## 1. Direzioni per la ricerca comparata nella crisi Covid

Gli Stati non hanno reagito in modo coordinato alla crisi sanitaria determinata dalla diffusione del COVID-19 (d’ora innanzi in breve “Covid”). Conseguentemente la risposta immediata degli Stati è apparsa di tipo “nazionalistico” tanto da essere stato coniato il neologismo di “*Coronationalism*”<sup>1</sup>. Si è così sin da subito instaurato un dibattito tra coloro che sostenevano la regolamentazione competitiva e coloro che invece propugnavano forme di coordinamento.

Un buon esempio della impostazione basata sulla regolamentazione competitiva è una posizione assunta sull’*Oxford Business Law Blog* da uno studioso comparatista secondo cui era auspicabile che gli Stati sviluppassero risposte regolamentari differenziate di modo che si instaurasse una forma di competizione che avrebbe dovuto avere effetti positivi<sup>2</sup>.

In sostanza la tesi era che in ragione della mancanza di informazione e di chiarezza circa la strategia ottimale, ed in ragione anche delle condizioni differenti di ogni Stato, approcci diversi avrebbero potuto offrire soluzioni che meglio si attagliassero alle

1 Bouckaert 2020.

2 Eidenmüller 2020.

esigenze specifiche nazionali. In aggiunta, in base questa impostazione approcci eterogenei avrebbero facilitato la sperimentazione, lo studio di risposte alternative, nonché l'apprendimento in base all'esperienza di altri paesi, con il risultato che la mancanza di coordinazione avrebbe generato una regolamentazione competitiva che avrebbe potuto indurre una "race to the top" in termini di politiche sia sanitarie che economiche.

Questa posizione rappresenta icasticamente il punto di partenza di una approfondita discussione in relazione al metodo appropriato per sviluppare una analisi comparativa dello scenario regolamentare della crisi Covid. La comparazione si ispira a una metodologia *lato sensu* empirico-scientifica in quanto tenta di compiere approfondite analisi delle situazioni reali nell'intento di formulare ipotesi sulla base delle diverse soluzioni "locali" ai problemi "globali". Lo studioso comparatista mira così a fornire un quadro quanto più possibile esplicativo dei mutamenti evolutivi e a formulare indicazioni in chiave normativa.

Il panorama regolamentare della crisi presenta tuttavia una sconcertante complessità che si articola in un mosaico di impostazioni e tentativi soggetti a continuo mutamento. Al momento è ancora estremamente difficile identificare una descrizione completa ed elaborare una spiegazione di dinamiche che si stanno ancora dispiegando; tuttavia è possibile suggerire alcuni approcci ipotetici che possono essere utilizzati dagli studiosi della teoria comparatistica in ambito regolamentare.

Conseguentemente in questo contributo cercherò di delineare alcune direttrici di sviluppo per la teoria comparatistica in ambito regolamentare applicata alla crisi covid. Nell'accingermi a questo compito, non mi ripropongo di dare risposte conclusive alle domande di ricerca. La mia strategia invece è di proporre essenzialmente tre possibili chiavi di analisi o "congetture" speculative, che rispettivamente chiamerò "congettura evolucionistica", "congettura critica" e "congettura cosmopolita". Il contributo discute i possibili risultati a cui ognuna di queste congetture potrebbe condurre.

Più precisamente le congetture che presento sono ipotesi che dipendono da dati empirici e non solo e che operano come "condizioni-cornice", nel senso che ogni "congettura" influisce ed è influenzata in modo fondamentale dalla indagine comparativa stessa che ne è oggetto e che viene sviluppata nell'ambito di uno specifico progetto di ricerca da essa ispirato. Ognuna di queste congetture include elementi di tipo sia descrittivo che prescrittivo. Parlerò di "aspettative" descrittive e prescrittive, per indicare rispettivamente con le *aspettative descrittive* gli esiti attesi empiricamente (di fatto o nella realtà) della ricerca basata su quella congettura, mentre le *aspettative prescrittive* consistono nelle indicazioni di possibili cambiamenti normativi che possono derivare dai risultati della ricerca.

La *aspettativa descrittiva della congettura evolucionistica* in materia di regolamentazione Covid è che i sistemi nazionali si sviluppino nel tempo e sono interconnessi, ed è basata sull'idea che le soluzioni sviluppate a livello nazionale spesso si originano da una base sociale culturale comune, andandosi però poi a differenziare a seguito della loro continua evoluzione in contesti specifici (*divergenza*). Per contro, in altre situazioni, soluzioni nazionali possono originarsi da contesti sociali e culturali altamente diversificati, andando però poi a convergere, ad esempio in forme di coordinamento (*convergenza*). La *aspettativa prescrittiva della congettura evolucionistica* in questo settore è che evidenze di interconnessione tra le misure Covid di differenti sistemi nazionali

possono (contingentemente, ancorché non necessariamente) corroborare argomenti a favore dell'adozione di soluzioni estere, spesso attraverso trapianti giuridici.

La *aspettativa descrittiva della congettura critica* in materia di regolamentazione Covid è invece che misure nazionali abbiano caratteristiche che le rendono intrinsecamente diverse rispetto ad altre misure nazionali, in ragione di una gamma di fattori sociali, culturali, istituzionali e geopolitici, col risultato che la comparazione di misure estere con quelle nazionali si limita a fornire un ausilio agli studiosi nella direzione di una maggiore comprensione del proprio panorama normativo nazionale, senza pretese di individuare sottostanti forme di interconnessione.<sup>3</sup> All'interno di questa visione l'analisi comparata della regolamentazione-Covid si considera utile nella misura in cui conduce alla identificazione di esigenze nazionali e consente di chiarire fini sociali.

La *aspettativa prescrittiva della congettura critica* è duplice: in primo luogo, siffatte differenze fondamentali tra i sistemi normativi sono invocate per corroborare argomenti contrari alla adozione di misure regolamentari estere; in secondo luogo, le misure endogene a livello nazionale sono viste come un elemento propulsivo o di virtuosa competizione con quelle di altri ordinamenti, come suggerito dal dibattito di cui si faceva menzione all'inizio di questo contributo.

Infine, la *aspettativa descrittiva della congettura cosmopolita* è che le misure-Covid essenzialmente rispondono ad esigenze che sono pienamente comuni a diverse comunità e società, le quali condividono fundamentalmente gli stessi problemi. La *aspettativa prescrittiva della congettura cosmopolita* è che questi tratti comuni costituiscono il fondamento di argomenti a favore dell'adozione in paesi diversi di misure comuni sulla base di forme di coordinamento spontaneo od etero-diretto che sostanzialmente modera.

Da quanto sopra si evince che non esiste un unico o unificante approccio in relazione alla regolamentazione Covid, ma che invece si possono identificare strategie differenziate ispirate a queste "congetture". Va precisato che siffatte congetture non si escludono a vicenda e possono anche operare in combinazione. La conduzione in concreto della ricerca comparatistica è tra l'altro naturalmente relativa a contesti specifici e dipende da molte variabili.

Quindi l'obiettivo di questo contributo è comprendere se e in quale misura queste congetture e le loro possibili combinazioni siano strumenti esplicativi utili per meglio comprendere le dinamiche della regolamentazione-Covid che si stanno dispiegando a livello della Unione Europea e globale. Ritengo che questa sia una interessante domanda di ricerca per la teoria comparatistica in ambito regolamentare e quindi questo contributo è ispirato essenzialmente da un fine metodologico.

## 2. I trapianti giuridici

La congettura evolucionistica appare come la più idonea per spiegare le dinamiche di mutamento delle misure-Covid in quanto basata sulla ipotesi che i sistemi

3 Glenn 2001.

nazionali, essendo interdipendenti, andranno naturalmente ad interagire mediante i cosiddetti “*trapianti giuridici*”, intesi come forme di trasferimento di politiche ovvero di soluzioni operative da un sistema giuridico ad un altro. Un tema centrale della teoria comparatistica in ambito regolamentare prima dell’insorgenza della crisi-Covid è stato infatti negli ultimi decenni quello dei trapianti giuridici, cosicché un’ampia letteratura in materia è disponibile<sup>4</sup>. Invero durante la crisi-Covid i decisori politici, spesso di fronte a una totale mancanza di soluzioni predefinite, sono stati inclini a selezionare soluzioni adottate in altri paesi che erano percepite in un certo momento come “più efficienti”, cosicché un ipotetico quadro esplicativo iniziale appare essere quello in cui si assume che vi siano significative interdipendenze attraverso reciproci trasferimenti di politica mediante trapianti.

Alla luce della radicale novità del problema regolamentare infatti non vi era, e continua a non esservi, un modello che potesse essere imposto “dall’alto al basso” a livello planetario e che fosse suscettibile di essere agevolmente trasposto nei vari sistemi giuridici nazionali. D’altro canto, in una situazione nella quale molti paesi condividevano analoghi problemi di crisi sanitaria, si è di fatto innescato un processo per cui le politiche si sono variamente diffuse da un paese all’altro per imitazione. Ciò che è emerso comunque contare in quella congiuntura è la ineludibile interdipendenza tra le politiche di ciascun paese, fossero esse state concepite in via autonoma o frutto d’imitazione tra loro, e le decisioni (o non decisioni) assunte a livello sovra/internazionale o globale. Oltre a ciò, come in altri frangenti di crisi di questi decenni, le politiche concretamente applicate a livello locale da specifici paesi sono risultate, ineludibilmente, interdipendenti rispetto alle decisioni degli altri attori decisionali rilevanti in quel contesto<sup>5</sup>.

La crisi-Covid ha anche reso viepiù evidente come i diversi governi agiscano sotto un fondamentale “velo d’ignoranza” implementando secondo un approccio “*trial and error*” processi variegati tutti connotati da “*razionalità limitata*”<sup>6</sup>. I criteri ispiratori delle politiche si sono di fatto diffusi a livello dei decisori politici nazionali attraverso un processo evolutivo molto complesso, spesso caotico ed inintelligibile in cui i sistemi si sono affidati a propensioni dei cittadini in termini di *compliance* agli standards introdotti.<sup>7</sup> Il fatto che la crisi-Covid abbia dato luogo a un contesto che non ha precedenti ha acuito e reso più lampanti gli aspetti di razionalità limitata e i *biases* che pervadono l’agire umano e nello specifico quello dei decisori politici.

La teoria comparatistica che si è sviluppata precedentemente a questa crisi non solo riguarda ai sistemi sanitari, ma anche riguardo alle politiche regolamentari in

4 La ricerca sui trapianti giuridici si fa tradizionalmente risalire ad Alan Watson. Vedi: Watson 1974; Watson 1976; Watson 1978; Watson 1983; Watson 1995; Watson 1996; Altri studi sul tema sono: Wise 1990; Mattei 1994; Ewald 1995; Ajani 1995; Reitz 1998; Berkowitz, Pistor and Richard 2003; Miller 2003.

5 Breton, 1996.

6 Approfondite analisi (che applicano modelli di razionalità limitata nei mercati competitivi) considerano soluzioni istituzionali ottimali quelle che sono in grado di minimizzare i costi transattivi ad esempio: Komesar 1980; Clark 1981; Komesar 1994a.

7 Gelfand, et al. 2021: e135-e144.

generale aveva evidenziato che i trapianti non sono la mera trasposizione di soluzioni estere in un nuovo ambiente giuridico, piuttosto che essi implicano processi assai complessi e differenziati che non possono essere ricondotti ad un singolo archetipo<sup>8</sup>. I sistemi giuridici nazionali si risolvono infatti in complessi processi istituzionali che conducono a soluzioni di tipo sinergico che sono state denominate nella teoria comparatistica in ambito regolamentare come “formanti”.<sup>9</sup> All’interno dei sistemi giuridici queste soluzioni sono l’esito dell’interazione di elementi-base del cosiddetto “diritto vivente”, e precisamente la giurisprudenza, la prassi amministrativa, la dottrina giuridica, la legislazione e la regolamentazione,<sup>10</sup> elementi-base sovente influenzati da variabili sistemico-culturali<sup>11</sup>.

Il problema è che questa letteratura scientifica precedente alla crisi-Covid non prendeva in considerazione un ulteriore formante che invece ha giocato un ruolo estremamente rilevante nella congiuntura del Covid: ci riferiamo ai *dati forniti dalla comunità medico-scientifica*.

Questo specifico formante si differenzia dagli altri formanti per essere sostanzialmente *esterno* alla dinamica del sistema giuridico. Ne consegue che esso non opera nei trapianti giuridici alla stessa stregua degli elementi fondamentali del diritto vivente (quali la legislazione, le prassi amministrative, la giurisprudenza e la dottrina giuridica). Inoltre, non risulta esservi un processo dall’alto al basso tale per cui i dati della scienza si trasfondono nelle organizzazioni sociali, sostanzialmente mediante una mera ricezione da parte di essi.

Piuttosto è innegabile che si verifichino interazioni assai più complesse ed anche cicli di retroazione tra la scienza e le istituzioni sociali. In altri termini, nel contesto della pressione del fattore-Covid non si può costruire la relazione tra scienza e organizzazioni sociali come una imposizione unilaterale sulle organizzazioni sociali di direttive che siano stabilite dalla scienza medica.

Piuttosto è necessario analizzare una forma di interdipendenza reciproca tra la conoscenza medico-scientifica e la società nella produzione di norme e prassi che vanno a regolamentare comportamenti corporei e in senso lato organici dei cittadini nei termini di trattamenti medici, vaccinazioni, mobilità e così via. La conseguenza di questo quadro complesso è che il diritto non è in grado di trapiantare in precetti vincolanti i risultati della scienza, in quanto ciò necessita di una forma di internalizzazione da parte degli apparati decisionali.

Invero in relazione a queste problematiche si è sviluppato negli ultimi decenni un settore di ricerca denominato “*studi sulla scienza e la tecnologia*”. Sheila Jasanoff, una delle fondatrici di questi studi, suggerisce che in realtà vi è una “*co-produzione*”

8 Twining 2005.

9 La impostazione basata sui trapianti giuridici e quella sui formanti sono state usate in combinazione: Sacco 1991.

10 La impostazione basata sui formanti è in qualche modo riconducibile al realismo giuridico americano, ma si differenzia da esso in quanto usa l’analisi comparata come strumento di comprensione “istituzionale” e non si riduce all’analisi del formante giurisprudenziale. Vedasi in generale, Mattei 1997a.

11 Nelken 1997; Nelken, Feest 2001; Nelken 2003; Van Hoecke, Warrington 1998.

tra la conoscenza scientifica e la società. Sintetizzando e facendo proprie le tesi di Jasanoff, si può affermare che la conoscenza scientifica e le sue attuazioni materiali sono allo stesso tempo i prodotti di attività sociale e la causa di forme di vita sociale; ciò perché la società non può funzionare senza la conoscenza scientifica, e del pari la conoscenza scientifica non può sussistere senza una base sociale appropriata. In particolare, secondo Sheila Jasanoff, la conoscenza scientifica non è uno specchio trascendente della realtà. Essa infatti include, ed è inclusa da, pratiche sociali, identità, norme convenzioni, discorsi strumenti ed istituzioni – in breve tutti gli elementi costitutivi di ciò che noi definiamo come il mondo sociale. Lo stesso può essere affermato, anche in maniera più netta, con riguardo alla tecnologia<sup>12</sup>.

Da quanto sopra consegue che nella situazione Covid uno studioso comparatista interessato ai trapianti deve anche considerare la *co-produzione di conoscenza medica e di controllo sociale* come un processo bifasico. In primo luogo, si dovrebbe indagare se e in quale misura la conoscenza medica – ad esempio le risultanze che indicano la somministrazione di certi tipi di politiche di vaccinazione – sia effettivamente incorporata in pratiche di controllo sociale. Simmetricamente, si dovrebbe indagare come siffatte pratiche concrete di controllo sociale possano attecchire e svilupparsi diversamente rispetto alle prescrizioni tecniche della conoscenza medica e così influenzare le concrete applicazioni di siffatta conoscenza.

Questa co-produzione è una dinamica complessa e molto particolare, influenzata da condizioni locali, e non è riconducibile alla tradizionale analisi comparativa basata sui trapianti. La idea della co-produzione infatti offre nuove modalità per pensare al controllo sociale, mettendo in evidenza il ruolo, spesso invisibile, delle conoscenze, competenze, pratiche tecniche, ed apparati materiali del settore bio-medico che hanno rilevanza nel definire, sostenere, talvolta sovvertire, o comunque trasformare le relazioni di potere<sup>13</sup>.

La co-produzione chiaramente mostra che nella crisi-Covid i trapianti, ancorché apparentemente idonei a forme di interdipendenza, non sono risultati veicoli appropriati di circolazione dei modelli *in thesi* più efficienti per la precisa ragione che essi non sono stati in grado di tenere conto dell'effetto di co-produzione di cui si è accennato. In parole semplici: le indicazioni della comunità medico scientifica non sono trasferibili da un sistema all'altro alla stregua di interventi di "legislazione pre-confezionata" o secondo le modalità di circolazione tipica degli altri formanti tradizionali. Se può avvenire ad esempio che una legislazione o una giurisprudenza estera venga pianamente trasposta con un trapianto in un altro ordinamento, appare assai più difficile che prescrizioni e tecniche di tipo bio-medico possano essere così "esportate" ed "importate" (per usare una metafora economica).

Il fatto che la metodologia dei trapianti giuridici presenti una ridotta capacità esplicativa nel settore regolamentare relativo alla crisi-Covid, non esclude però che possano essere prospettati altri obiettivi ambiziosi per le future ricerche com-

12 Jasanoff 2004: 3.

13 Latour 2004.

parative basate sulla congettura evolutivista. Il primo di questi obiettivi è includere le misure nazionali Covid in diversi raggruppamenti di paesi – denominati “clusters” – nel senso che ogni distinto cluster includa misure che *in senso funzionale* siano simili.

Una similarità di tipo funzionale è attestata dagli obiettivi effettivamente raggiungibili o raggiunti da una certa misura, dai criteri che la ispirano, oltre che da una serie di elementi caratterizzanti comuni. Ad esempio per quanto riguarda le politiche di vaccinazione, un cluster può includere paesi che adottano criteri di non obbligatorietà utilizzando diverse forme di incentivi o disincentivi, mentre un altro cluster può includere ordinamenti che prevedono la giuridica obbligatorietà, e così via. Vi sono diversi livelli di granularità delle discipline, nel senso che i clusters possono rappresentare anche micro-politiche di vario tipo. Propongo di denominare questa impostazione come “approccio funzionale per clusters”.

Questo approccio si concentrerebbe sulle caratteristiche delle misure nazionali Covid e andrebbe a classificare i paesi in clusters in specifici momenti; si tratterebbe quindi di un’analisi comparativa sul *piano sincronico* che potrebbe fornire “fotografie istantanee” della situazione in un momento  $t_1$ ,  $t_2$ ,  $t_3$ , oppure  $t_n$ . Questo approccio funzionale per clusters tuttavia è anche in grado di considerare i diversi sistemi giuridici nel corso del tempo, man mano che l’attuale crisi strutturale si evolve. Questa analisi comparativa sul *piano diacronico* è probabilmente in grado di determinare, dopo il decorso di un appropriato periodo di tempo, se una determinata soluzione-Covid abbia circolato tra diversi paesi a seguito di trapianti regolamentari sia espliciti, cioè attuati attraverso normative, che impliciti, cioè attuati attraverso pratiche o istituzioni sostanziali.

Purtroppo in questa fase non vi è ancora sufficiente evidenza di una distribuzione in clusters in quanto lo scenario planetario delle misure regolamentari Covid risulta ancora molto frammentato e in continuo caotico mutamento. Quindi la sfida per la ricerca comparatistica nel futuro in questo contesto Covid è di identificare come le misure regolamentari si siano diffuse all’interno di diversi paesi andando a fornire “storie congiunturali” delle misure specifiche adottate da un particolare paese, vale a dire “genealogie” di esse.

Per comprendere il concetto di storia congiunturale o di genealogia, si immagini, ad esempio che un paese inizialmente adotti politiche che non implicano l’obbligatorietà giuridica dei vaccini, ma poi transiti a siffatta obbligatorietà, in base alle esperienze di altri paesi, eventualmente adottando procedure istituzionali sperimentate in tali altri paesi. In questi casi si potrà congetturare che certe misure approdate in un certo paese siano in realtà state generate in altri paesi e che abbiano quindi seguito un certo percorso geo-politico.

Certamente ancora oggi le misure regolamentari Covid sono altamente differenziate e mostrano significative variazioni, ma una volta che la ricerca comparativa in questa area sarà adeguatamente sviluppata, sarà possibile guardare retrospettivamente e comprendere come si siano formati clusters di paesi accomunati da soluzioni funzionalmente simili, e potrà così apparire chiaro che siffatti paesi hanno sviluppato un *common core* regolamentare abbastanza stabile nel tempo attraverso determinati percorsi geo-politici (convergenza), ovvero che taluni paesi si sono

invece significativamente differenziati (divergenza)<sup>14</sup>. È però essenziale rimarcare che questo obiettivo non è stato ancora raggiunto.

### 3. La regolamentazione competitiva

Diversa dalla congettura evolucionistica sui trapianti<sup>15</sup> è l'impostazione basata sulla congettura critica che si affida a strategie di analisi comparativa che assumono l'idea della "differenziazione delle culture" sviluppata dai recenti studi antropologici<sup>16</sup>. Queste strategie critiche implicano che nella crisi Covid le misure regolamentari nazionali siano pienamente integrate in diverse culture le quali si assume si caratterizzino per valori, tradizioni e credenze che rendono siffatte culture uniche o comunque strutturalmente differenti l'una dall'altra, cosicché l'analisi comparativa dovrebbe essere diretta a *comprendere* le identità culturali, sociali politiche e giuridiche che sono specificamente connesse con i problemi Covid. Sulla base di questo tipo di ricerca comparatistica viene propugnata la tesi secondo cui i contesti culturali e giuridici sono in ultima analisi caratterizzati da differenze che non consentono raggruppamenti di tipo funzionale, sicché ogni contesto nazionale dovrebbe essere "etnograficamente" analizzato nel dettaglio interno. Ne consegue che dal punto di vista prescrittivo in questa impostazione critica non si ritiene che l'uso – ovvero il trapianto – di soluzioni straniere sia appropriato<sup>17</sup>. Queste strategie sono ispirate dalla congettura critica in quanto hanno la capacità di descrivere la diversità granulare delle misure-Covid nazionali e vengono utilizzate quando appunto si riscontrano questi problemi di "non comparabilità funzionale" tra i diversi sistemi nazionali<sup>18</sup>.

La congettura critica inoltre implica che le misure nazionali relative al Covid che si sviluppino in maniera endogena a livello nazionale possono instillare un elemento di "competizione" tra le diverse impostazioni nazionali. Questo termine "competizione" nella letteratura comparatistica precedente alla crisi Covid era stato generalmente utilizzato nell'ambito della comparazione regolamentare per significare che certe misure sono suscettibili di diffondersi più che altre attraverso una sorta di processo selettivo in cui le istituzioni nazionali agiscono come unità di selezione in quanto è attraverso esse che gli elementi di strutture normative-regolamentari vengono creati e mantenuti nel tempo<sup>19</sup>. Questa letteratura aveva messo in evidenza che le istituzioni perdurano in quanto le *routines* vengono rinforzate

14 Per una chiara analisi delle cause che conducono alla variabilità delle soluzioni giuridiche: Sacco 2001a.

15 Per una considerazione radicalmente critica della impostazione basata sugli trapianti giuridici: Legrand 1996; Legrand 1997a; Legrand 1997b.

16 Vedi in generale: Pospisil 1971; Geertz 1983; Roberts 1979; Rouland 1990.

17 Una tipica esposizione di questi argomenti può essere rinvenuta in: Legrand 1996; Merryman 1981.

18 Wroblewsky 1976.

19 Questo processo è considerato in particolare nell'istituzionalismo: North 1981; North 1990; North 1991; Ostrom 1990; Vanberg 1993; Wärneryd 1994; Vanberg 1996.



da una forma di retroazione cumulativa, di modo che esse mostrano una evidente caratteristica di durezza.

Ove questo approccio critico venga trasposto alla crisi-Covid, è possibile ipotizzare che le istituzioni preposte alla gestione di siffatta crisi siano suscettibili nel lungo termine di diventare la matrice di gran parte delle misure regolamentari, suggerendo che esse acquisiscano la funzione di *unità di selezione del mutamento*<sup>20</sup>. Ciò in concreto significa che determinate istituzioni che derivino da una co-produzione di pratiche sociali e conoscenza scientifica – e quindi non tradizionalmente incluse nell'apparato amministrativo statale – possono fungere da “filtro” e “matrice” della regolamentazione. Ad esempio nuove agenzie bio-mediche, non necessariamente incluse negli apparati ministeriali, potrebbero assurgere a questa funzione con significative problematiche di legittimità e trasparenza.

La selezione regolamentare sarà quindi, in questo scenario, determinata da siffatte istituzioni sia interne che esterne agli ordinamenti giuridici. Ad esempio determinate restrizioni di tipo sanitario proposte da siffatte agenzie potranno essere considerate legittime dai giudici in un determinato sistema giuridico, mentre ciò potrebbe non verificarsi in un altro sistema giuridico. Oppure certi sistemi nazionali possono introdurre obblighi generalizzati di vaccinazione mediante legislazione, mentre altri sistemi possono limitarsi ad adottare incentivi e disincentivi.

Questi principi istituzionali di analisi comparatistica ove applicati alla situazione-Covid potrebbero rivelare che, indipendentemente dalla marcata diversità cultural-giuridica dei diversi ordinamenti, si verifica una sottostante selezione competitiva di misure regolamentari connesse al Covid attraverso l'operare di istituzioni nazionali.

Bisogna però considerare che – ancorchè il passaggio alla fase endemica appaia essere in atto sin dagli inizi del 2022 – la ricerca di misure regolamentari in qualche misura stabili si sta ancora evolvendo. È quindi possibile ipotizzare che il successo di misure Covid in competizione sarà accertabile soltanto in una fase successiva a quella in corso, quando cioè si potrà indagare *ex post* i tipi di regolamentazione adottati da specifici paesi: ad esempio, la circostanza che un maggior numero di paesi in quel momento futuro adottino misure comuni, ne indicherebbe la predominanza competitiva.

Pur ammettendo che le misure Covid possano in futuro svilupparsi in modo endogeno ed autonomo – come ipotizzato dalla congettura critico-antropologica – e pur assumendo che tali misure determinino una dinamica competitiva, è necessario essere cauti. Vale a dire è importante non essere fuorviati dall'idea che la competizione tra siffatte misure possa essere una, se non addirittura *la*, strada naturale che conduce verso la perfezione regolamentare in questa crisi globale, e nemmeno che la selezione competitiva possa generare di per sé politiche ottimali (qualunque sia il criterio o il modello di ottimalità che si adotta). Tutt'affatto la competizione delle misure regolamentari Covid sarà probabilmente il risultato di

20 Ad esempio nell'impostazione denominata “*legal process*” le istituzioni acquisiscono una funzione costitutiva del diritto e divengono la matrice sostanziale di ogni forma regolamentare: Eskridge, Hart and Frickey 2001.

una combinazione della durezza di determinate soluzioni e della innovazione introdotta da dinamiche che sono difficilmente prevedibili allo stato attuale, cosicché si determineranno situazioni intermedie<sup>21</sup>.

Nel futuro, alla luce della molteplicità delle soluzioni nazionali ai problemi relativi al Covid, vi sarà probabilmente una tensione tra la persistenza delle misure regolamentari inizialmente introdotte durante le prime fasi della crisi e la emergenza di nuove misure regolamentari particolarmente nell'area dei vaccini e dei trattamenti medici. In aggiunta è forse possibile predire che l'emergenza di queste nuove misure, eventualmente consolidata in *clusters* omogenei, costituirà una evoluzione dello *status quo* caratterizzato da una generale scarsa preparazione delle istituzioni mediche ad affrontare crisi sanitarie di questo tipo.

Certo la comunità dei ricercatori comparatisti ha di fronte un compito estremamente impegnativo. Infatti se è vero che la predominanza di certe misure sia quantitativamente accertabile attraverso una rilevazione della loro numerosità – vale a dire andando a individuare quanti paesi le abbiano adottate – è anche vero che questo compito è estremamente impegnativo in termini di disponibilità di dati, loro attendibilità, attualità e rilevanza.

In linea di principio, può essere ragionevole ipotizzare che la competizione tra misure regolamentari Covid enfatizzata dalla congettura critica possa condurre a una distribuzione geografica cosiddetta *disgiunta*: in siffatta distribuzione, misure Covid simili saranno rinvenibili in diverse aree geografiche separate. Ad esempio si potranno rinvenire sviluppi simili o differenti in parti distinte dell'Asia e in parti distinte dell'Europa, il che porrà la esigenza di comprendere se queste separazioni geografiche abbiano o no una rilevanza funzionale.

Per certo allo stato attuale la ricerca basata sulla congettura critica non sembra essere in grado di fare chiarezza sull'attuale scenario regolamentare estremamente frammentato, ma è soltanto in grado di suggerire una ragionevole moderazione smorzando eccessive pretese funzionalistiche, vuoi in termini di trapianti giuridici vuoi termini di individuazione di un *common core*, prospettando allo stesso tempo modalità di dinamiche di una possibile competizione regolamentare.

#### 4. Il coordinamento

In base alla congettura cosmopolita le misure relative al Covid rispondono essenzialmente a un problema comune a diverse società. In una simile prospettiva, la ricerca comparatistica ipotizza che la dinamica regolamentare condurrà alla fine a forme di distribuzione geografica che in termini tecnici sono definite rispettivamente come *endemiche* ovvero come *globali*. In una distribuzione endemica misure Covid analoghe saranno esistenti in aree geografiche omogenee senza soluzione di continuità, mentre in una distribuzione globale siffatte misure saranno rinvenibili virtualmente in tutti paesi senza interruzioni di tipo geografico.

21 Hodgson 1994: 209.

La dinamica attraverso cui le risposte regolamentari al problema Covid sfociano in distribuzioni endemiche o globali si pone alla intersezione di due processi che potrebbero condurre a una conferma della congettura cosmopolita: il trasferimento delle politiche e la diffusione dell'innovazione. Mentre la letteratura sul *trasferimento delle politiche* pone in particolare rilievo la scelta deliberata da parte dei governi di introdurre soluzioni estere per risolvere problemi interni, la letteratura sulla *diffusione dell'innovazione* cerca di spiegare le modalità con cui certe soluzioni sono trasmesse e giungono ad acquisire spontaneamente una predominanza indipendentemente dai decisori politici.

Gran parte della ricerca in materia di trasferimento delle politiche si concentra tipicamente sulla convergenza di siffatte politiche tra le nazioni<sup>22</sup> e identifica una serie di termini ed espressioni tra cui “trarre ispirazione da esperienze estere”<sup>23</sup>, “convergenza delle politiche”<sup>24</sup>, “emulazione”<sup>25</sup>. Taluni si riferiscono anche alla semplice “selezione di idee”.<sup>26</sup> In questa letteratura si identificano diversi gradi di adattamento degli ordinamenti nazionali in cui la scelta deliberata dei decisori politici assume un ruolo centrale<sup>27</sup>. Rose, ad esempio, si riferisce a forme di trasposizione, ibridizzazione e sintesi<sup>28</sup>. Le modalità di cui sopra potrebbero essere i fattori trainanti del trasferimento delle politiche in ambito Covid.

La letteratura in materia di diffusione dell'innovazione, differentemente da quella in materia di trasferimento delle politiche, si concentra sulle modalità attraverso cui le innovazioni si diffondono in modo trasversale a tutti i livelli.<sup>29</sup> Rogers, uno dei più importanti studiosi in materia, suggerisce che vi siano quattro componenti del processo di diffusione: la generazione delle innovazioni; i canali di comunicazione attraverso cui le innovazioni si diffondono; il sistema sociale attraverso cui questa diffusione avviene, e il tempo impiegato dalle innovazioni per diffondersi<sup>30</sup>.

I canali di comunicazione implicano creazione e scambio di informazioni secondo modalità tali da connettere i soggetti che hanno già adottato misure regolamentari relative al Covid (innovazione) con i potenziali soggetti che in futuro adotteranno tali misure, in una evoluzione che prende la forma di un grafo ad albero in cui i soggetti innovatori e i soggetti “recettori” sono nodi connessi l'un l'altro. In questa visualizzazione i soggetti che adottano inizialmente le innovazioni sono collocati al vertice di questo grafo ad albero (gli “innovatori”), mentre i

22 Il trasferimento delle politiche è definito nel modo seguente: “*a process in which knowledge about policies administrative arrangements and institutions in one time and/or place is used in the development of policies administrative arrangements and institutions in another time and/or place*” (Dolowitz and Marsh 1996: 343). Vedi inoltre: Rose 1991; Dolowitz and Marsh 2000a.

23 Rose 1993; Robertson 1991: 55.

24 Bennett 1991: 1215; Dolowitz 1998.

25 Schneider and Ingram 1988.

26 Robertson and Waltman 1993: 21.

27 Dolowitz 2000a.

28 Rose 1993.

29 Walker 1969.

30 Rogers 1995.

nuovi soggetti che nel corso del tempo adottano le innovazioni si connettono ai nodi iniziali creando i rami intermedi del grafo che finisce con gli ultimi soggetti che adottano le innovazioni (i più “ritardatari”)<sup>31</sup>. I soggetti rappresentati dai nodi del grafo possono essere istituzioni appartenenti agli ordinamenti giuridici, come anche soggetti a esse esterni, ad esempio ONG o centri di ricerca privati.

Le impostazioni basate sul trasferimento delle politiche e sulla diffusione dell’innovazione implicherebbero l’applicazione di diverse metodologie nel momento in cui venissero applicate alle misure relative alla crisi-Covid.

Gli studi circa il trasferimento delle politiche sono generalmente condotti con metodologie qualitative e sono diretti a identificare gli aspetti specifici delle politiche che vengono trasferite, i soggetti che sono coinvolti nel trasferimento dell’innovazione, e come in concreto tale trasferimento avviene. In questo contesto di studio il trasferimento non viene modellizzato quantitativamente e conseguentemente è difficile formulare predizioni. Altre difficoltà di questa impostazione sono individuabili nel raccogliere evidenze che la conoscenza di politiche sviluppate altrove sia stata effettivamente utilizzata nello sviluppo di politiche nazionali relative al Covid. Per contro la ricerca in materia di diffusione di innovazioni spesso implica tecniche quantitative e anche modelli matematici che in qualche misura consentono di predire i potenziali soggetti che adotteranno le innovazioni sulla base di dati quali la prossimità materiale o funzionale rispetto agli innovatori ed altri elementi.

In questo stadio dello sviluppo della crisi Covid è possibile soltanto ipotizzare che, sulla base della congettura cosmopolita, dinamiche di trasferimento delle politiche possano assumere la forma di coordinazione attraverso i trapianti giuridici di ricezione dell’innovazione, mentre fenomeni di diffusione dell’innovazione tra attori non statuali (quali agenzie mediche di diverso genere) possano creare una base comune tra le nazioni indipendentemente da scelte deliberate dei decisori politici<sup>32</sup>.

Comunque i due approcci, indipendentemente dalla loro diversità, mettono in evidenza un aspetto peculiare che può essere definito come il “*fattore-rete*” nella circolazione delle politiche relative al Covid. In base a questo fattore-rete si può pronosticare che una politica sia probabilmente in grado di diffondersi in dipendenza del grado di connessione dei nodi della rete i quali in maniera topologica descrivono il flusso e lo scambio di idee che conduce sia al trasferimento delle politiche che alla diffusione delle idee<sup>33</sup>. Questi nodi della rete possono essere sia istituzioni formali che adottano misure relative al Covid, ovvero agenti informali in qualche modo coinvolti nel processo, quali esperti indipendenti, *think-thanks*, comunità epistemiche. Quindi in entrambi gli approcci si enfatizza in particolare sia il grado di interconnessione all’interno di reti che i canali di comunicazione che sono condivisi.

31 Rogers and Shoemaker 1971.

32 Berry and Berry 1990.

33 Vedi ad esempio: Mintrom and Vergari 1998; Picciotto 1996-97.

È quindi possibile concludere sulla base della congettura cosmopolita che in seno alla regolamentazione Covid possono generarsi trasferimenti formali ed espliciti di politiche, ma vi può anche essere una diffusione informale e altamente distribuita di idee e tecniche innovative, senza che ciò conduca direttamente all'adozione di politiche esplicite. Quindi ove si voglia cercare di descrivere i potenziali sviluppi cosmopoliti delle misure Covid è possibile ipotizzare un *continuum* di tipi in cui a un estremo vi è il trasferimento di politiche nella forma più netta (la mera trasposizione di misure adottate all'estero), mentre all'altro estremo vi è una spontanea diffusione di innovazione attraverso svariati canali.

Questo ipotetico *continuum* di convergenza cosmopolita potrebbe ispirare la ricerca comparatistica nel futuro al fine di dimostrare che la circolazione dei modelli delle misure relative al Covid potrebbe prendere le forme di un fenomeno complesso a rete in cui l'adozione di politiche e la mera diffusione dell'innovazione sono strettamente interconnessi in un processo che vede coinvolte sia la dimensione locale che quella globale attraverso fenomeni di "glocalizzazione".<sup>34</sup> È però fondamentale precisare che al momento attuale queste premesse di diffusione cosmopolita a rete non hanno ancora dato luogo a una forma di coordinamento.

## 5. La convergenza ordinamentale

In questo contributo ho sino ad ora evidenziato i potenziali sviluppi per la teoria comparatistica in ambito regolamentare e non intendo fornire in questa sede risposte complete alle domande di ricerca empirica. La strategia è stata quella di prospettare quindi tre possibili percorsi per lo sviluppo della futura ricerca, ognuno di essi basato su diverse congetture, rispettivamente una congettura evolucionistica, una critica, ed una cosmopolita.

L'analisi di queste tre congetture è basata sulla letteratura precedente alla crisi Covid, e quindi in sintesi: (i) in base alla congettura evolucionistica ho sviluppato una possibile strategia per verificare se la dinamica regolamentare potesse essere spiegata dai trapianti, (ii) in base alla congettura critica ho sviluppato una possibile strategia per verificare se le recenti modifiche possono essere spiegate da una forma di competizione di misure nazionali, ed infine (iii) in base alla congettura cosmopolita ho sviluppato una possibile strategia per verificare se fenomeni come il trasferimento delle politiche e la diffusione di innovazione possono creare forme di coordinamento.

La conclusione che si può trarre dalla analisi svolta è che *queste tre congetture non sembrano essere in grado di condurre a un quadro esplicativo adeguato delle dinamiche regolamentari relative al Covid*. Vi sono invero interessanti indicazioni per future ricerche, ma fundamentalmente si deve registrare un *fallimento dell'ap-*

34 Sul concetto di "glocalizzazione" vedasi: Robertson 1995; Swyngedouw 1997; Bauman 1998; Sassen 2004; Latour 2004a; Gobo 2011; Giulianotti and Robertson 2012; Robertson 2018a.

*proccio tradizionale della teoria comparatistica in ambito regolamentare applicato alla crisi Covid.*

Questi approcci tradizionali sono basati sull'idea che gli Stati siano in sostanza attori in grado di identificare con sufficiente affidabilità non solo i problemi, ma anche le possibili soluzioni tecniche. In questo contesto ideale, le istituzioni, attraverso modalità giuridiche appropriate, si presentano come se fossero in grado di affrontare i problemi sociali – di solito problemi relativi a equità/efficienza sociale – con tecniche di *social engineering* di vario tipo spesso perseguite con regolamentazione, ma anche attraverso altri formanti.

Nell'attuale congiuntura tuttavia il problema Covid non è suscettibile di risoluzione attraverso tecniche di *social engineering*, per la semplice ragione che esso è un problema sistemico ed in senso lato ecologico derivante dalla interazione di ecosistemi alterati dall'operare dei sistemi antropici. La spiegazione più accreditata di questo fenomeno è infatti quella della “*zoonosi*”, dal greco *zoo-* (relativo al mondo animale) e *nosis* (malattia), intendendosi con tale termine una qualsiasi malattia infettiva in grado di essere trasmessa naturalmente dagli animali all'uomo (o viceversa).

Queste malattie comprendono un gruppo eterogeneo di infezioni, assai numeroso (più di 200 secondo l'OMS): esempi famosi sono la rabbia, la SARS, la MERS, la febbre gialla, l'HIV, l'Ebola e i Coronavirus (incluso quindi il COVID-19), ma anche la più diffusa influenza. E infatti, tra tutte le malattie emergenti, le zoonosi di origine animale potrebbero rappresentare in futuro la più consistente minaccia per la salute della popolazione mondiale, dato che il 75% delle malattie umane fino ad oggi conosciute derivano da animali e il 60% delle malattie emergenti sono state trasmesse da animali selvatici.

Le principali cause che favoriscono il meccanismo zoonotico sono da ricercarsi nell'attività di continuo inquinamento ed erosione di ecosistemi e *habitat* naturali: i cambiamenti climatici e la progressiva deforestazione in zone precedentemente poco antropizzate hanno ridotto notevolmente i confini fra i territori abitati dall'uomo e gli ecosistemi meno antropizzati. Questo ha fatto sì che molte zoonosi siano derivate dalla stretta convivenza tra animali e uomo, poiché questo stretto contatto ha aumentato le probabilità che un patogeno casualmente mutato in direzione favorevole contagiasse gli umani.

Orbene un problema sistemico come la zoonosi ha dimensioni e impatti tali da rendere sostanzialmente non efficace una impostazione unidirezionale dall'alto in basso del tipo “problema-soluzione tecnica” tipica degli approcci tradizionali, in cui le politiche adottate e le norme formalmente emanate nei sistemi giuridici sono gli *strumenti per la risoluzione di problemi che possono essere analiticamente individuati*. In questo contesto sistemico della crisi Covid sono invece in gioco assetti istituzionali destinati a governare la salute pubblica globalmente considerati nella direzione di una *convergenza ordinamentale*.

Questa è una caratteristica tipica dell'“*Antropocene*”, termine che è stato proposto per designare una era geologica (successiva all'Olocene che ha caratterizzato gli ultimi 10.000 anni) che decorrerebbe dall'inizio del significativo impatto umano sugli ecosistemi della terra nel XX-XXI secolo, includendo il mutamento climatico e altri fenomeni sistemici.

L'idea di Antropocene elimina la cesura tra la storia umana – e quindi il disegno delle istituzioni – e la evoluzione biofisica, rendendole interdipendenti. Tale cesura è stata costruita nel XIX-XX secolo nel senso che le scienze naturali dovessero occuparsi della conoscenza della realtà oggettiva, mentre scienze sociali della conoscenza e progettazione di istituzioni sociali. L'irrompere degli elementi naturali nella storia richiede invece una integrazione del contesto biofisico – la natura, nel caso della crisi Covid la zoonosi – nella progettazione delle istituzioni sociali specificamente preposte ad affrontare il problema.

Ritornando dunque al tema che ci occupa – ossia quali impostazioni metodologiche comparatistiche possono svilupparsi nel contesto della crisi Covid – si può tendenzialmente escludere una portata euristica dei quadri esplicativi ispirati alle impostazioni tradizionali della teoria comparatistica in ambito regolamentare. In base ai dati attuali si può quindi escludere sia che la evoluzione delle misure regolamentari sia avvenuta a seguito di trapianti giuridici, sia che la elaborazione a livello nazionale di misure individuate attraverso una impostazione critico-antropologica abbia attivato una *race-to-the-top* capace d'individuare soluzioni evolutivamente sempre più efficaci. Si può infine escludere che il trasferimento delle politiche e la diffusione dell'innovazione abbiano, nel momento attuale, creato le premesse per un effettivo coordinamento di tipo cosmopolita.

La conclusione provvisoria che si può trarre è invece che incontenibili fattori strutturali di tipo sistemico hanno di fatto livellato le dinamiche regolamentari tipiche che conoscevamo in precedenza e che di solito si sono sviluppate attraverso trapianti e competizione. Conseguentemente l'ipotesi di lavoro che viene qui formulata è che si sia verificata *una convergenza spontanea delle misure nazionali che indica un cambiamento radicale del quadro di questo settore regolamentare che è transitato da forme tradizionali di regolamentazione tipiche delle democrazie costituzionali basate essenzialmente su un pluralismo di temi della agenda politica, a forme di "bio-potere" e "bio-politica" in cui l'elemento ordinatore del processo è l'emergenza sanitaria.*

Uso i termini "bio-potere" e "bio-politica" come indicatori sintetici di questo mutato quadro. Questi termini, invero, vennero introdotti da Michel Foucault e forniscono un importante ausilio per la comprensione della convergenza determinata dalla crisi-Covid. Il termine "*bio-potere*" denota un potere regolamentare che si concentra sui corpi biologici dei cittadini. Secondo Foucault il bio-potere è emerso come una forma di razionalità del potere che si distingue dal potere sovrano in quanto esso colloca la popolazione globalmente considerata, invece che i singoli individui-cittadini, al centro delle politiche governative dirette alla tutela della salute della vita, individuando così un nuovo soggetto politico: la popolazione globalmente considerata.

Foucault ha argomentato che l'emergenza della "vita" come oggetto specifico della politica alla fine del XVIII secolo contrassegnò una transizione definitiva nella razionalità politica in quanto si differenziò dal potere sovrano di vita e morte che aveva caratterizzato l'autorità fino a quel momento. Egli afferma infatti che "*the*

*ancient right to take life or let live was replaced by a power to foster life or disallow it to the point of death*"<sup>35</sup>.

Foucault ha precisato che il bio-potere opera a livello della popolazione integralmente considerata ed è diretto a controllare fenomeni di massa quali i tassi di natalità, morbilità, mortalità e longevità nell'ambito della popolazione. Egli descrisse lo sviluppo alla fine del XVII secolo e all'inizio del XVIII secolo delle politiche relative alla salute pubblica della popolazione che determinarono l'esistenza di istituzioni di igiene pubblica e della medicina come forme centralizzate di potere e forme standardizzate di conoscenza medico-scientifico<sup>36</sup>.

L'altro termine "*bio-politica*" si concentra invece sul nuovo soggetto politico costituito dalla popolazione, piuttosto che sugli aspetti regolamentari del bio-potere, andando quindi il termine a denotare l'emergenza dei fenomeni biologici vitali della salute della popolazione come uno degli oggetti primari del processo politico che quindi si rivolge al tema sanitario come criterio ordinatore del processo di controllo locale.

Secondo Foucault il bio-potere e la bio-politica tendenzialmente sono venuti a convergere all'interno degli ordinamenti, nel senso che il primo si è concentrato su i corpi biologici dei cittadini al fine di sviluppare forme di controllo sociale, mentre il secondo si è concentrato sulle dinamiche statistiche della popolazione<sup>37</sup>.

Di fronte alla preminenza del tema biopolitico, vale a dire una manifestazione di sistemica criticità ecologica che riguarda le vite corporali e biologiche dei cittadini che assurgono olisticamente a "popolazione", gli altri elementi di un'agenda pluralistica scadono in secondo piano. Si può quindi inizialmente formulare l'ipotesi che vi sia una "*convergenza ordinamentale*" caratterizzata dal fatto che se, da un lato, vi è una evidente frammentazione delle misure regolamentari nell'ambito dei diversi ordinamenti, dall'altro lato vi è una convergenza sostanziale e generalizzata di tali ordinamenti nazionali circa aspetti fondamentali dell'organizzazione del contratto politico-sociale posto a fondamento della regolamentazione, ove premienza assume la salute pubblica rispetto ad altre istanze o diritti, almeno temporaneamente o congiunturalmente.

L'aspetto che risalta in questa congiuntura sistemica e che accomuna i più disparati ordinamenti è che gli individui vengono essenzialmente governati quali entità biologiche che, collettivamente, formano una massa globale a livello nazionale – una "popolazione" – che deve rispettare a livello collettivo certi *standard* e "norme". In questo contesto il termine "norme" non designa prescrizioni normative nel senso tradizionale, ma denota un tracciamento dei confini di fenomeni di contagio che sono ritenuti entro limiti "normali" rispetto ai fenomeni che trascinano nella "anormalità". Vengono così individuati diverse curve di normalità e la operazione della normalizzazione consiste essenzialmente nel ricondurre a normalità siffatti fenomeni anormali<sup>38</sup>.

35 Foucault 1990: 136-138.

36 Foucault 2003: 244.

37 Foucault 1990: 249.

38 Foucault 2007: 63.



Più precisamente quindi l'ipotesi di lavoro che si formula è che sotto la incontenibile pressione dei vincoli biologici derivanti dal contagio, i decisori politici nazionali hanno perseguito – e continueranno a perseguire – politiche di tracciamento dei confini di fenomeni di contagio e una normalizzazione preventiva di dinamiche che sono ritenute anormali, piuttosto che sviluppare dinamiche regolamentari tradizionali basate sui trapianti e sulla competizione/coordinamento di politiche specifiche. Conseguentemente un progresso dell'analisi comparativa delle regolamentazioni deve includere anche una dimensione politica che definisce due concetti fondamentali: il “*bio-potere Covid*” e la “*bio-politica Covid*”.

Nel momento attuale il “*bio-potere Covid*” può essere definito come l'insieme dei metodi di normalizzazione dispiegati dai governi – spesso senza una attiva partecipazione dei parlamenti – ed aventi ad oggetto la dimensione corporale e biologica della massa della popolazione attraverso una vasta gamma di modalità, che si articolano da forme di cd. “distanziamento sociale” a controlli sanitari attraverso nuove tecnologie sia informatiche che bio-mediche. Si può poi definire la “*bio-politica Covid*” come l'insieme dei retrostanti processi di negoziazione politica che riguardano l'emergenza dei fenomeni vitali ed in generale la salute della popolazione in connessione alla crisi Covid che si vengono a caratterizzare come il nucleo centrale della dinamica politica e comunicativa.

Questo processo ordinamentale di convergenza caratterizzato dalla emergenza di forme di bio-potere e di bio-politica accomuna sia democrazie costituzionali che sistemi autoritari creando una distribuzione endemica (o forse globale) di paesi che condividono caratteristiche istituzionali simili in relazione alla crisi Covid.

Questa convergenza probabilmente appartiene ad un più ampio scenario futuro in cui politiche dei governi statuali molto robuste ed aggressive – anche attraverso forme di *governance* globale – saranno dirette a gestire le minacce del cambiamento climatico ed altre minacce esistenziali, quali le pandemie, mediante massicci interventi regolatori delle condizioni materiali della popolazione. In questa che viene definita in modo abbastanza fuorviante come “transizione ecologica” viene richiesta una gigantesca mobilitazione di capacità tecnica e manageriale detenuta prevalentemente da governi e società multinazionali globali che, in coordinazione con le strutture di sicurezza finanziaria e militare, indirizzano il sistema verso forme di dirigismo delle risorse da parte degli Stati.

In questo scenario evolutivo il costituzionalismo pluralista e liberal-democratico viene fortemente limitato inizialmente per ragioni di eccezionalismo emergenziale. Successivamente la emergenza diviene condizione strutturale del sistema, pur mantenendo in taluni ordinamenti una base statale e profili tradizionali di legittimità-legalità, mentre in altri forme piene di autoritarismo possono prevalere<sup>39</sup>.

Come è stato accuratamente notato in un Dossier ISPI preparato in collaborazione con l'*Illiberalism Studies Program* della George Washington University: “La pandemia ha costretto anche le democrazie liberali ad introdurre restrizioni alle libertà individuali, un fatto che si è storicamente verificato in regimi autoritari quali la Cina,

attivando quindi un ampio dibattito relativo all'aumento delle pratiche illiberali avvenuto anche in società liberali. Ciò conferma che i confini tra ciò che è liberale e ciò che è illiberale sono in realtà tenui e fluttuanti: aree di pratiche ed idee illiberali vengono propagate non solo da movimenti populistici, ma anche da strutture e comunità di Stati liberali. Le sacche di illiberalismo nelle democrazie liberali sono tutte connesse con il difficile bilanciamento tra sicurezza-protezione e libertà-*privacy*, come anche all'articolazione che intercorre tra ciò che è richiesto collettivamente e ciò che è necessario individualmente. La pandemia ha creato similari tensioni che si sono instaurate tra, da un lato, l'offerta di sicurezza mediante il restringimento delle libertà e la tutela nazionale, e dall'altro lato, l'autonomia dei corpi individuali. Il realizzare che queste tensioni sono inerenti ad ogni ordinamento democratico rende possibile guardare in modo diverso all'illiberalismo, individuandolo non solo come una minaccia esterna che proviene da comunità marginalizzate, ma anche come una nostra interna ambivalenza nei riguardi di come viviamo insieme e nei riguardi di quali regole dovrebbero regolare questo vivere insieme"<sup>40</sup>.

## Bibliografia

- Ajani G. 1995, "By Chance and Prestige: Legal Transplants in Russia and Eastern Europe", *American Journal of Comparative Law*, 43: 93-117.
- Bauman, Z. 1998, "On Glocalization: or Globalization for Some, Localization for Some Others", *Thesis Eleven*, 54(1): 37-45.
- Beeson M. 2010, "The coming of environmental authoritarianism", *Environmental politics*, 19.2: 276-294.
- Bennett C. J., 1991 "What is Policy Convergence and What Cause it?", *British Journal of Political Science*, 21: 1215-233.
- Berkowitz D., Pistor K., Richard, J.F 2003, "The Transplant Effect", *American Journal of Comparative Law*, 51: 163.
- Berry F. S., Berry W. D. 1990, "State Lottery Adoptions as Policy Innovations: An Event History Analysis", *American Political Science Review*, 84: 395-415.
- Bouckaert G. 2020, "European Coronationalism? A Hotspot Governing a Pandemic Crisis", *Public Administration Review*: 765-773.
- Breton A., 1996 *Competitive Governments: An Economic Theory of Politics and Public Finance*, Cambridge: University Press.

- Clark R. C. 1981, "The Interdisciplinary Study of Legal Evolution", *Yale Law Journal*, 90: 1238-1274.
- Dolowitz D. 1998, *Learning from America: Policy Transfer and the Development of the British Welfare State*, Brighton: Sussex Academic Press.
- Dolowitz D. 2000a, "Policy Transfer: A New Framework of Policy Analysis", in Dolowitz D., R. Hulme, M. Nellis, F. O'Neal 2000 (eds.), *Policy Transfer and British Social Policy* Buckingham: Open University Press, 9.
- Dolowitz D. and Marsh D. 1996, "Who Learns from Whom: a Review of the Policy Transfer Literature", *Political Studies*, 44: 343-357.
- Dolowitz D., Marsh D. 2000a, "Learning from Abroad: The Role of Policy Transfer in Contemporary Policy-Making", *Governance*, 13: 5-23.
- Eidenmüller H. 2020, "The Race to Fight COVID-19: On the Desirability of Regulatory Competition". Available at: <https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2020/03/race-fight-covid-19-desirability-regulatory-competition>. (accessed 6 October, 2022).
- Eskridge W. N., H. M. Hart and Frickey P. P. (eds.) 2001, *The Legal Process: Basic Problems in the Making and Application of Law*, New York: Foundation Press.
- Ewald W. 1995, "The Logic of Legal Transplants", *American Journal of Comparative Law*, 43: 489-510.
- Foucault M. 1990 *The History of Sexuality: An Introduction, Volume 1*, Trans. Hurley R., New York: Vintage Books: 136-138.
- Foucault M. 2003 *Society Must Be Defended: Lectures at the Collège De France, 1975–6* Bertani, M., Fontana A. 2003 (ed.), Trans. Macey D. London: Palgrave Macmillan.
- Foucault M. 2007, *Security, Territory, Population: Lectures at the Collège de France, 1977–8*, Senellart 2007 (ed.), M. Trans. Burchell, G. New York: Palgrave Macmillan.
- Geertz C. 1983, *Local Knowledge: Fact and Law in Comparative Perspective*, Basic Books.
- Gelfand M. J., et al. 2021, "The relationship between cultural tightness–looseness and COVID-19 cases and deaths: a global analysis", *The Lancet planetary health*, 5.3: e135-e144.
- Giulianotti R., Robertson R., 2012 "Glocalization", in Ritzer G. (ed.) 2010, *The Wiley-Blackwell Encyclopaedia of Globalization*, Hoboken NJ: Wiley-Blackwell.
- Glenn P. 2001, "Are Legal Traditions Incommensurable?", *American Journal of Comparative Law*, 49: 617.
- Gobo, G. 2011, "Glocalizing Methodology? The Encounter between Local Methodologies", *International Journal of Social Research Methodology*, 14(6): 417-437.

- Hodgson G. M. 1994, "Evolution and Optimality", in Hodgson G. M., Samuels W. J. and Tool M. R. (eds.) 1994, *The Elgar Companion to Institutional and Evolutionary Economics*, 9 Chetelham: Elgar.
- Jasanoff S., (ed.) 2004, *States of knowledge: the co-production of science and the social order*, Abingdon: Routledge.
- Kocourek A. 1936, "Factors in the Reception of Law", *Tulane Law Review* 10: 209.
- Komesar N. K. 1980, "Legal Change, Judicial Behavior, and the Diversity Jurisdiction: A Comment", *Journal of Legal Studies*, 9: 387-397.
- Komesar N. K. 1994, *Imperfect Alternatives: Choosing Institutions in Law, Economics, and Public Policy*, Chicago: University Press.
- Latour, B. 2004a, "On the Difficulty of Being 'Glocal'", *Artefact* 4: 2004 Glocaloque. Available at: [http://artefact.mi2.hr/a04/lang\\_en/theory\\_latour\\_en.htm](http://artefact.mi2.hr/a04/lang_en/theory_latour_en.htm). (accessed 6 October, 2022).
- Latour B. 2004b, *Politics of nature* Cambridge MA: Harvard University Press.
- Laurelle M. 2021, "What the Covid-19 pandemic tells us about illiberalism", in Tafuro E., Ambrosetti G., De Maio E. (eds.) 2021, *Authoritarianism and Covid-19: Economies, Societies, International Competition*.
- Legrand P. 1996, "European Legal Systems are not Converging", *International and Comparative Law Quarterly*, 45: 52-81.
- Legrand P. 1997a, "The Impossibility of 'Legal Transplants'", *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 4: 111-124.
- Legrand P., 1997b, "Against a European Civil Code", *Modern Law Review*, 60: 44.
- Mattei U. 1994, "Efficiency in Legal Transplants: An Essay in Comparative Law and Economics", *International Review of Law & Economics*, 14: 3-19.
- Mattei U. 1997a, *Comparative Law and Economics*, Ann Arbor: University of Michigan Press.
- Merryman J. 1981, "On the Convergence (and Divergence) of the Civil Law and the Common Law", *Stanford Journal of International Law*, 17: 357.
- Miller J. M. 2003, "A Typology of Legal Transplants: Using Sociology, Legal History and Argentine Examples to Explain the Transplant", *American Journal of Comparative Law*, 51: 839.
- Mintrom M., Vergari S. 1998, "Policy networks and innovation diffusion: The case of state education reforms", *The Journal of Politics*, 60: 126-148.

- Nelken D. (ed.) 1997, *Comparing Legal Cultures*, Aldershot: Dartmouth.
- Nelken D. 2003, "Comparativists and Transferability", in Legrand P., Munday R. (eds.) 2003, *Comparative Legal Studies: Traditions and Transitions*, Cambridge: University Press 437.
- Nelken D., Feest J. (eds.) 2001, *Adapting Legal Cultures*, Oxford: Hart.
- North D.C. 1981, *Structure and Change in Economic History*, New York: W. W. Norton.
- North D.C. 1990, *Institutions, Institutional Change And Economic Performance*, Cambridge: University Press.
- North D. C. 1991, "Institutions", *Journal of Economic Perspectives*, 5(1): 97-112.
- Ostrom E. 1990 *Governing the Commons: the Evolution of Institutions for Collective Action* Cambridge: University Press.
- Picciotto S. 1996-97, "Networks in International Integration: Fragmented States and the Dilemmas of Neo-Liberalism", *North-Western Journal of International Law and Business*, 17: 1014.
- Pospisil L. 1971, *Anthropology of Law: A Comparative Theory*, New York NY: Joanna Cotler Books.
- Reitz J. C. 1998, "How to Do Comparative Law", *American Journal of Comparative Law*, 46: 617.
- Roberts S. 1979, *Order and Disputes: An Introduction to Legal Anthropology*, Sidney: Oceania.
- Robertson D. B. 1991, "Political Conflict and Lesson-Drawing", *Journal of Public Policy*, 11: 55-78.
- Robertson, R. 1995, "Glocalization: Time-space and homogeneity-heterogeneity", in M. Featherstone, L. Scott, R. Robertson (a cura di) 1995, *Global Modernities*, London: Sage.
- Robertson, R. 2018b, "Glocalization", *The International Encyclopedia of Globalization*, 1-8.
- Robertson D. B. and Waltman J. L. 1993, "The Politics of Policy Borrowing", in Finegold D., McFarland L. and Richardson W. (eds.) 1993, *Something Borrowed, Something Learned*, Washington: Brookings Institutions.
- Rogers E.M. 1995, *The Diffusion of Innovations*, New York: Free Press.
- Rogers E.M., Shoemaker F. 1971, *Communications of Innovations A Cross-Cultural Approach*,. New York: The Free Press.
- Rose R. 1991, "What is Lesson-Drawing?", *Journal of Public Policy*, 11: 3-30.

- Rose R. 1993, *Lesson Drawing in Public Policy: A Guide to Learning Across Time and Space*, Chatham: Chatham House.
- Rouland N. 1990, *Aux Confins Du Droit. Antropologie Juridique De La Modernite*, Parigi: Jacob.
- Sacco R. 1991, "Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law", *American Journal of Comparative Law*, (I) 39: 1-34 e *American Journal of Comparative Law*, (II) 39: 343-401.
- Sacco R. 2001, "Diversity and Uniformity in the Law", *American Journal of Comparative Law*, 49: 171.
- Sassen, S. 2004, "Local Actors in Global Politics", *Current Sociology*, 52(4): 649-670.
- Schneider A. and Ingram H. 1988, "Systematically Pinching Ideas: A Comparative Approach to Policy Design", *Journal of Public Policy*, 8: 61-80.
- Schroth P. 1986, "Legal Translation", *American Journal of Comparative Law*, 34: 47.
- Swyngedouw E. 1997, "Neither Global nor Local: 'Glocalisation' and the Politics of Scale", in K.R. Cox (ed.) 1993, *Spaces of Globalization: Reasserting the Power of the Local*, New York NY: Guilford Press.
- Twining W. 2005, "Diffusion of Law: A Global Perspective", *Journal of Legal Pluralism*, 49: 1-45.
- Van Hoecke M., Warrington M. 1998, "Legal Cultures and Legal Paradigms: Towards a New Model for Comparative Law", *International and Comparative Law Quarterly*, 47(3): 495-536.
- Vanberg V.J. 1993, "Rational Choice, Rule-following and Institutions: An Evolutionary Perspective", in Gustafson B., Knudsen C., Maki U. (eds.) 1993, *Institutions and Economic Methodology*, Abingdon: Routledge.
- Vanberg V.J. 1996, "Institutional Evolution Within Constraints", *Journal of Institutional & Theoretical Economics*, 152: 690-696.
- Walker J. L. 1969, "The Diffusion of Innovations Among the American States", *American Political Science Review*, 63: 880-899.
- Wärneryd K. 1994, "Transaction Costs, Institutions, and Evolution", *Journal of Economic Behavior & Organization*, 25: 219-239.
- Watson A. 1974, *Legal Transplants: An Approach to Comparative Law*, Edinburgh: Scottish Academic Press.
- Watson A. 1976, "Legal Transplants and Law Reform", *Law Quarterly Review*, 92: 79-84.
- Watson A. 1977, *Society and Legal Change*, Edinburgh: Scottish Academic Press.

- Watson A. 1978, "Comparative Law and Legal Change", *Cambridge Law Journal* 37: 313-336.
- Watson A. 1983, "Legal Change: Sources of Law and Legal Culture", *University of Pennsylvania Law Review*, 131: 1121.
- Watson A. 1995, "From Legal Transplants to Legal Formants", *American Journal of Comparative Law*, 43: 469.
- Watson A. 1996, "Aspects of Reception of Law", *American Journal of Comparative Law*, 43: 335.
- Wise E. M. 1990, "The Transplant of Legal Patterns" *American Journal of Comparative Law*, 38: 1.
- Wroblewsky J. 1976, "Problem of Incomparability in Comparative Law", *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, 53: 92.