

HISTÓRIA DO DIREITO

Il momento giuridico nella costruzione del 'modello' totalitario:

Ernst Fraenkel, Franz Neumann, Hannah Arendt

O momento jurídico na construção do modelo totalitário:

Ernst Fraenkel, Franz Neumann, Hannah Arendt

The juridical moment in the construction of the totalitarian 'model':

Ernst Fraenkel, Franz Neumann, Hannah Arendt

Pietro Costa¹

¹ Università degli Studi di Firenze. ORCID: 0000-0003-2577-3109.

RIASSUNTO

Il saggio prende in considerazione il contributo arrecato alla teoria del 'totalitarismo' da tre autorevoli esponenti dell'intellettualità europea costretta all'esilio dal regime nazionalsocialista: Fraenkel, Neumann e Arendt. Pur nella diversità del loro approccio, tutti e tre gli autori sostengono che le radicali trasformazioni cui lo Stato e il diritto vanno incontro nella Germania nazionalsocialista e nella Russia bolscevica sono un contrassegno decisivo del carattere 'totalitario' dei rispettivi regimi.

Parole-chiave: Stato, diritto, diritti, massa, totalitarismo.

RESUMO

O ensaio considera a contribuição feita à teoria do "totalitarismo" por três importantes intelectuais europeus forçados ao exílio pelo regime nacional-socialista: Fraenkel, Neumann e Arendt. Apesar da diversidade de sua abordagem, os três autores argumentam que as transformações radicais sofridas pelo Estado e pela lei na Alemanha nacional-socialista e na Rússia bolchevique são um marcador decisivo do caráter "totalitário" de seus respectivos regimes.

Palavras-chave: Estado, lei, direitos, massa, totalitarismo.

ABSTRACT

The essay takes into consideration the contribution made to the theory of 'totalitarianism' by three authoritative exponents of European intellectuality forced into exile by the National Socialist regime: Fraenkel, Neumann and Arendt. Despite the diversity of their approach, all three authors argue that the radical transformations that the state and law undergo in National Socialist Germany and Bolshevik Russia are a decisive mark of the 'totalitarian' character of the respective regimes.

Keywords: State, law, rights, mass, totalitarianism.

1. Cenni introduttivi

L'espressione 'totalitarismo' è un neologismo del ventesimo secolo. La sua traiettoria semantica è ormai nota e ampiamente studiata. È nell'Italia degli anni Venti che alcuni oppositori del nascente fascismo prendono a far uso, se non ancora del sostantivo (il 'totalitarismo'), quanto meno dell'aggettivo ('totalitario'). In due articoli (del 12 maggio e del 28 giugno del 1923), comparsi nel quotidiano «Il mondo», Giovanni Amendola accusava il fascismo di essere un «sistema totalitario», intendendo denunciare lo «spadroneggiamento completo ed incontrollato nel campo della vita politica ed amministrativa» cui ambiva il fascismo. Analogamente, Luigi Sturzo dichiara, nel '25 (nel giornale di Gobetti, «La rivoluzione liberale») che è 'totalitaria' la violazione della costituzione vigente; e, nel medesimo giornale, Lelio Basso parla di 'totalitarismo' per riferirsi alla pretesa di fare degli organi dello Stato l'espressione della volontà del partito fascista (Petersen, 1975).

Impiegato dall'opposizione per denunciare il carattere illiberale del fascismo, il termine 'totalitario' viene accolto dalla cultura fascista come contrassegno 'positivo' del nuovo regime: che viene detto 'totalitario' perché capace di organizzare capillarmente la società e unificarla nell'adesione massiccia alla 'fede' fascista (Costa, 1999). Anche nella Germania nazionalsocialista l'impiego del lessico 'totalitario' è ampiamente presente. E tuttavia né in Italia né in Germania il campo semantico costruito intorno a 'totalitarismo' assume un'importanza tale da proporsi come il centro di gravitazione della retorica politico-giuridica. È, di nuovo, nel variegato fronte delle opposizioni che il lessico 'totalitario' prende a essere impiegato non già soltanto per indicare un profilo fra i tanti del regime analizzato, bensì per individuare il suo elemento caratterizzante. Assistiamo in sostanza al graduale formarsi di un 'modello' politologico centrato sul concetto di 'totalitarismo'. Certo, occorre attendere gli anni Cinquanta del Novecento perché appaia compiuta la costruzione di un vero e proprio 'modello' totalitario, di un idealtipo caratterizzato da una coerente unitarietà. Già fra la fine degli anni Trenta e i primi anni Quaranta, tuttavia, si moltiplicano i tentativi di cogliere l'essenza dei regimi estranei e avversi alla tradizione liberal-democratica (il fascismo, il nazionalsocialismo, il bolscevismo) facendo leva sulle loro propensioni 'totalitarie': è appunto il carattere 'totalitario' di questi regimi l'elemento che dovrebbe permettere di cogliere la loro essenziale novità, la loro irriducibilità a forme politiche precedenti, nonostante qualche superficiale analogia con esse.

È soprattutto nella folta compagine dei fuoriusciti che si moltiplicano i tentativi di offrire una visione complessiva dei nuovi regimi totalitari: dagli esuli italiani (si pensi a Luigi Sturzo, che nel '26 suggerisce che il termine 'totalitarismo' possa applicarsi tanto al fascismo quanto al bolscevismo, accomunati dal ruolo onnipervasivo del potere politico, dall'ideologia del partito unico e dalla demolizione delle istituzioni liberal-democratiche) al vivace gruppo di comunisti dissidenti, trotskisti ed ex-trotskisti (da James Burnham – autore, nel 1940, di un libro di notevole impatto, *The Managerial Revolution* – a Victor Serge, a Franz Borkenau, studioso austriaco anch'egli in rotta di collisione con il comunismo sovietico, il cui libro – *The Totalitarian Enemy* – fu recensito nel 1940 da Eric Arthur Blair, a tutti noto con il *nom de plume* di George Orwell), ai tanti intellettuali ebrei fuggiti dalla Germania nazionalsocialista (da Ernst Fraenkel a Franz Neumann, a Hannah Arendt). E le sollecitazioni a mettere a fuoco i nuovi regimi attraverso la lente del 'totalitarismo' trovano credito anche negli ambienti accademici: si pensi alla voce *State* per la *International Encyclopedia of Social Sciences*, redatta da George Sabine (dove le dottrine e le pratiche politiche del fascismo, del nazionalsocialismo e del bolscevismo vengono ricondotte a una «totalitarian conception of the state») e al simposio interamente dedicato al 'totalitarismo' che avrà luogo negli Stati Uniti nel 1939 (Forti, 2001; Traverso, 2002; Forti, 2004).

La messa a punto di un modello 'totalitario', fra gli anni Trenta e gli anni Cinquanta, fa leva su una molteplicità di elementi appartenenti a numerosi ambiti di esperienza e deve quindi impiegare e armonizzare fra loro competenze disciplinari diverse: dalla sociologia all'economia, al diritto. Per ricostruire la storia della costruzione di un siffatto 'modello' occorre quindi tenere costantemente presente il suo carattere composito e necessariamente 'multidisciplinare'. Ciò non compromette tuttavia, a mio avviso, la possibilità di soffermarsi in particolare su una componente specifica (nel nostro caso, la componente politico-giuridica) fra le tante compresenti nella messa a punto del 'modello' totalitario. È in questa prospettiva che intendo interrogare tre autori che all'elaborazione di questo 'modello' hanno dato un contributo di indubbio rilievo: Ernst Fraenkel, Franz Neumann e Hannah Arendt.

2. Ernst Fraenkel: la teoria dei 'due Stati'

Che Fraenkel e Neumann concentrino la loro attenzione sulla dimensione politico-giuridica del regime nazionalsocialista (pur tentandone una caratterizzazione il più possibile ampia e comprensiva) non stupisce, tenendo conto della loro formazione giuridica: sono entrambi allievi, nella Germania weimariana, di Hugo Sinzheimer (importante giuslavorista e influente membro dell'assemblea costituente del '19) e condividono, all'inizio, il medesimo studio legale, anche se presto le loro traiettorie biografiche saranno costrette a divergere. Nel maggio del 1933 i giuristi ebrei vengono esclusi dalla possibilità di rappresentare i loro clienti in tribunale. Neumann decide di espatriare, si reca a Londra e inizia un nuovo corso di studi alla *London School of Economics and Political Science*, mentre Fraenkel invoca il trattamento privilegiato riservato dal regime agli ebrei che avevano combattuto al fronte nella guerra mondiale. Continua quindi, con crescenti difficoltà, a esercitare la professione di avvocato (Morris, 2013) nella Germania nazionalsocialista fino all'autunno del 1938, quando, ormai nel mirino della Gestapo, è costretto a rifugiarsi prima in Inghilterra e poi negli Stati Uniti (Meierhenrich, 2018, p. 71). Ed è nel suo esilio americano che nel 1941 Fraenkel pubblica (elaborando saggi già redatti nel periodo precedente) il suo contributo a una «teoria della dittatura»: *The Dual State* (Fraenkel, 1941).

Uno Stato sdoppiato, uno Stato diviso fra due componenti essenzialmente incompatibili: il 'Massnahmen-Staat' e il 'Normen-Staat' (secondo le espressioni impiegate da Fraenkel nei saggi preparatori redatti prima dell'esilio (Meierhenrich, 2018, p. 163), tradotti, nella versione inglese, come 'Prerogative State' e 'Normative State').

«By the Prerogative State we mean that governmental system which exercises unlimited arbitrariness and violence unchecked by any legal guarantees, and by the Normative State an administrative body endowed with elaborate powers for safeguarding the legal order as expressed in statutes, decisions of the courts, and activities of the administrative agencies» (Fraenkel, 1941, p. xiii).

Fraenkel indica limpidamente, nelle pagine di apertura del suo libro, le ipotesi di fondo che egli intende sviluppare. Egli sottolinea l'esistenza di una tensione interna alla compagine dello Stato moderno, la cui storia, lungi dall'essere caratterizzata da un progressivo contenimento del potere politico e dall'incremento degli spazi di libertà dei soggetti, è piuttosto segnata da spinte contraddittorie, dall'insofferenza del potere nei confronti di vincoli e limiti giuridici non meno che da insistiti tentativi di sottoporre il potere a norme generali e cogenti che ne rendano prevedibile il comportamento. È nell'orizzonte di questa ricorrente tensione che, secondo Fraenkel, occorre studiare il regime nazionalsocialista. Per connotarlo non basta ricorrere all'aggettivo

‘totalitarian’ («a word of many meanings too often inadequately defined» (Fraenkel, 194, p. xiii) né è di qualche aiuto la distinzione schmittiana fra lo ‘Stato totale’ in senso quantitativo e lo ‘Stato totale’ in senso qualitativo. In epoca weimariana Carl Schmitt aveva impiegato il termine «totaler Staat» per denunciare il venir meno della distinzione (classicamente liberale) fra Stato e società e il graduale asservimento del primo al pluralismo dei gruppi e dei partiti, ma successivamente aveva introdotto la distinzione fra lo Stato totale in senso quantitativo e lo Stato totale in senso qualitativo: se il primo si riferisce all’indebolimento dello Stato nell’ambito della ‘pluralistica’ costituzione weimariana, il secondo indica la nuova tendenza al rafforzamento dello Stato, sulla base della sua intima connessione con un’unitaria comunità popolare (Schmitt, 1931; Schmitt, 1933 b; Ramas San Miguel, 2019).

Fraenkel invita a lasciar da parte formule generiche o meramente suggestive e andare al cuore della questione: per intendere la peculiarità del nuovo regime occorre, a suo avviso, prendere in considerazione il particolare rapporto che il regime nazionalsocialista instaura fra i ‘due Stati’ (o fra le due anime o componenti dello Stato).

Da un lato, dunque, il *Normative State*: lo Stato di diritto, il potere *sub lege*, che sottopone l’azione di governo a un sistema di norme che la rende prevedibile e controllabile dai cittadini; dal lato opposto, il *Prerogative State*: un potere ‘assoluto’, arbitrario, imprevedibile, irresistibile. Fraenkel dichiara di avere trovato la più chiara tematizzazione di un siffatto ‘dualismo’ in un saggio di Emil Lederer, del 1915, che sottolinea l’antinomia fra la dimensione ‘interna’ dello Stato (costretto a fare i conti con l’autonomia dei soggetti) e la sua dimensione ‘esterna’, emblematicamente incarnata nell’esercito (per Lederer, vera e propria *Erscheinungsform* dello Stato, giunta al suo apogeo con la mobilitazione di massa provocata dalla Grande Guerra) (Lederer, 2004, pp. 127-29).

È alla luce dell’interna tensione fra un potere eccedente e assoluto e un potere limitato e ‘normato’ che Fraenkel ripercorre la storia politico-giuridico della modernità, senza trascurare un momento in qualche misura ‘aurorale’ di questa dialettica: ricordando proprio in Locke, tradizionalmente assunto come il momento di fondazione di una sovranità limitata dai (e funzionale ai) diritti fondamentali (naturali) dei soggetti, la presenza di un concetto – frequentemente trascurato dalla storiografia – che complica l’immagine troppo semplice di una sovranità ormai soggiogata: il concetto, per l’appunto, della «prerogative» del sovrano.

L’espressione «prerogative» figura addirittura nel titolo (*Of Prerogative*) del capitolo XIV del *Second Treatise on Government* di Locke, che si apre, da un lato, confermando la necessità di separare il potere legislativo dal potere esecutivo, ma, dall’altro lato, richiamando la necessità di attribuire a quest’ultimo la capacità decisionale necessaria per affrontare emergenze non previste dalle leggi vigenti (Locke, 2003, ch. xiv, § 159, p. 171). Ed è soprattutto nell’ambito della politica estera – aggiunge Locke – che occorre affidarsi alla prudente discrezionalità del detentore del potere. Resta fermo che le leggi, che non ammettono eccezioni, riducono la sfera della ‘prerogative’ sovrana, ma ciò non basta a cancellare «the domain of the irrational (i.e., the unpredictable) or the discretionary power capable to cope with it» (Pasquino, 1998, p. 202).

Fraenkel coglie acutamente la tensione o il ‘dualismo’ immanenti nell’intera traiettoria dello Stato di diritto fino dalle sue prime enunciazioni ‘moderne’, senza peraltro fare di ogni erba un fascio. In Locke la *prerogative* del sovrano non coincide con un potere irresistibile, dal momento che i soggetti hanno un rapporto ‘fiduciario’ con il sovrano e sono legittimati ad ‘appellarsi al cielo’ e a prendere le armi qualora il sovrano violi il patto e agisca contro il bene comune (Pasquino, 1998, p. 205), mentre la costruzione dello Stato di diritto, nella giurispubblicistica tedesca del secondo Ottocento, sembra mettere in parentesi la centralità dei soggetti e il

loro diritto di resistenza. È comunque presente, anche nella dottrina giuridica otto-novecentesca (Fraenkel fa riferimento principalmente a Otto Mayer e a Rudolf Smend), la distinzione fra un'attività di amministrazione giuridicamente regolata e un potere di governo cui riservare uno spazio decisionale impregiudicato (Fraenkel, 1941, p. 68).

È facile intendere (sulla base di questi pur rapidi cenni) quale sia la caratteristica peculiare dell'approccio di Fraenkel: il tentativo di 'storicizzare' il regime nazionalsocialista, di collocarlo entro una storia 'lunga' pur nella consapevolezza delle sue dirompenti novità. Perché assumere il 'dual state' come la cifra caratterizzante del regime nazionalsocialista se il 'dualismo' (fra potere e norma, fra regola ed eccezione) è presente già nella tradizione politico-giuridica tedesca (e più in generale, pur se con modalità differenziate, nell'intera esperienza della 'modernità')? Perché proprio dall'attenta 'misurazione' delle due componenti, dalla comprensione della dialettica interna al regime nazionalsocialista Fraenkel si attende un doppio vantaggio: evitare una rappresentazione acritica del carattere 'eccezionale' di quel regime e al contempo coglierne le specifiche discontinuità rispetto al passato.

In questa prospettiva, Fraenkel non manca di sottolineare la permanenza di un solido apparato normativo e la continuazione del suo 'funzionamento' (soprattutto nei primi anni del regime). È la sua stessa attività di avvocato a mostrargli un preciso spaccato del 'diritto vivente' nella Germania nazionalsocialista: dove era crescente la difficoltà a ottenere qualche risultato nella difesa di imputati politicamente 'sgraditi' e tuttavia restava ancora qualche possibilità di servirsi degli appigli offerti dal *Normative State*. Nella sua analisi Fraenkel non manca di illustrare episodi di resistenza di alcune componenti della magistratura alle crescenti pressioni della politica nazionalsocialista, ma al contempo mostra come il sistema giuridico stesse perdendo qualsiasi capacità 'garantistica'.

La spiegazione è riposta per Fraenkel nella peculiare dialettica cui il 'dualismo' va incontro in Germania a partire dalla radicale discontinuità impressa nell'ordinamento costituzionale dal *Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich* del 24 marzo 1933. Con questo provvedimento il paese entra in uno stato di permanente 'eccezione'; ed è in questo orizzonte che il 'dualismo' fra il *Prerogative State* e il *Normative State* assume profili radicalmente nuovi, non riconducibili al 'dualismo' immanente alla traiettoria ottocentesca del *Rechtsstaat*. Per Fraenkel, non siamo di fronte a un semplice mutamento 'quantitativo', a un diverso 'dosaggio' degli elementi da tempo compresenti nel sistema politico-giuridico. Non viene semplicemente ampliata la sfera delle decisioni giuridicamente imprevedibili e incontrollabili, con il conseguente contenimento dello spazio regolato da norme generali e fisse. Siamo di fronte piuttosto a una ridefinizione 'qualitativa' dei rapporti fra il *Prerogative State* e il *Normative State*, fra la politica e il diritto.

Non esistono più forme di vita e ambiti di esperienza per definizione e 'assolutamente' sottratti alla dimensione politica. Una realtà che in un determinato momento viene considerata come meramente 'privata' può nel momento successivo essere attratta nel gorgo di ciò che appare politicamente rilevante e venire di conseguenza sottratta alla disciplina giuridica 'ordinaria'. Il sistema normativo è ancora in piedi e ha le dimensioni e la sofisticazione caratteristiche di una moderna società complessa, ma è al contempo, nella sua interezza, attratto nell'orbita del *Prerogative State*, collocato nella sua ombra, situato in uno spazio affidato alla discrezionalità del potere. È il *Prerogative State* ad avere l'ultima parola. La sua competenza è illimitata. Nessun aspetto o momento della vita individuale e collettiva è al riparo da essa: «[...] the presumption of jurisdiction rests with the Normative State. The jurisdiction over jurisdiction rests with the Prerogative State» (Fraenkel, 1941, p. 57).

Certo, finché la politica non decide di intervenire sospendendo il sistema normativo vigente, tutto funziona secondo una logica apparentemente 'tradizionale: «normal life is ruled by legal norms» (Fraenkel, 1941, p. 57). Le norme giuridiche però hanno perduto la loro autonomia, la loro intrinseca legittimità e sono sospese alle decisioni di un potere che decide della regola e dell'eccezione e proprio per questa sua qualità (come afferma Fraenkel ricordando la famosa tesi di Schmitt, suo principale interlocutore, nonché bersaglio ricorrente della sua analisi) mostra di essere il detentore della sovranità. Al di là di un sistema normativo in apparente continuità con il passato si erge un potere la cui essenza consiste nel fatto che i suoi detentori «determine the permanent emergency» (Fraenkel, 1941, p. 57).

Proprio per questo il *Gesetz* del 24 marzo 1933, pur in assenza di un atto di formale abrogazione della costituzione del '19, viene indicato (da Fraenkel, ma anche dai giuristi nazionalsocialisti) come il decisivo momento di fondazione del nuovo regime. Come afferma icasticamente Fraenkel:

«The difference between a *Rechtsstaat* (Rule of Law state) and the third Reich may be summed up as follows: in the *Rechtsstaat* the courts control the executive branch of the government in the interest of legality. In the Third Reich the police power controls the courts in the interest of political expediency» (Fraenkel, 1941, p. 40).

Il *Normative State* è una pedina a disposizione del *Prerogative State*, ma è pur sempre una componente del sistema. Non è un caso che proprio nei primi anni del regime, nel periodo in cui Fraenkel pone le basi della sua teoria del *Dual State*, si sviluppi, entro la cultura di regime, un dibattito sulla sorte cui lo Stato di diritto deve andare incontro nella nuova Germania (Costa, 2006).

Apparentemente, la materia del contendere sembrerebbe inesistente, entro un regime che trova uno dei suoi tratti distintivi in una frontale contrapposizione alla cultura liberale ottocentesca e alla liberal-democrazia weimariana. Alla generale presa di distanza da questa tradizione non si sottrae Otto Koellreutter che sottolinea la distanza fra il nuovo regime e la tradizione: se lo Stato di diritto otto-novecentesco era l'espressione dell'individualismo liberale, l'assetto politico della nuova Germania si fonda sul nesso fra il *Volk* (la 'comunità di sangue' di cui viene esaltata l'omogeneità 'razziale') e il *Führer*, che del *Volk* è l'espressione più alta e compiuta (Koellreutter, 1933 a, pp. 163-64). Il nuovo regime, dunque, è definibile non già come un *Rechtsstaat*, ma come un *Führerstaat*.

Se questa tesi è sottoscritta da tutti i giuristi nazionalsocialisti, l'espressione *Rechtsstaat* deve essere ormai messa al bando? Per Koellreutter, la risposta è negativa perché due aspetti dello Stato di diritto permangono anche nel Terzo Reich: la necessità di disporre di leggi generali e l'indipendenza dei giudici (Koellreutter, 1933 a, pp. 108-109; pp. 255-56). Al contempo, tuttavia, occorre sottolineare il carattere 'provvisorio' e 'relativo' di questi elementi, che sussistono finché lo 'stato di necessità' – quella logica dell'eccezione che trova nel *Gesetz* del 24 marzo 1933 la sua consacrazione – non ne imponga la sospensione (Koellreutter, 1933 b). Per Carl Schmitt, al contrario, è proprio il concetto di *Rechtsstaat*, in ogni suo aspetto, ad appartenere a un'epoca ormai trascorsa: se il nuovo regime è un *Führerstaat*, il suo elemento caratterizzante non è la dimensione formalistica e oggettiva della legge generale (ancora evocata dal concetto di *Rechtsstaat*), ma il contenuto sostanziale della 'giustizia': quella giustizia che trova nella comunità razzialmente omogenea il suo fondamento e fa del *Führer* il supremo giudice e il tramite ultimo della realizzazione del diritto (Schmitt, 1934 b; Schmitt, 1935).

Il dibattito può esser letto come un'espressione del permanente conflitto interno alle molteplici componenti del regime e presentato come un'effimera logomachia destinata a spengersi con il prosieguo dell'avventura nazionalsocialista (Stolleis, 1998). È però anche vero che il tema della discussione corrisponde alla domanda che sta al centro dell'analisi di Fraenkel: quali siano le sorti del sistema normativo (e delle pratiche interpretative e applicative con esso collegate) entro un regime la cui 'costituzione materiale' (per usare il termine mortatiano) è dominata dalla 'logica dell'eccezione'.

L'analisi di Fraenkel è in sostanza collimante con quanto poteva essere evinto dal dibattito svoltosi fra le fila dei giuristi di regime intorno allo Stato di diritto. Come affermava Koellreutter, restano le leggi generali, resiste un sistema di norme, che però è, per così dire, interamente risucchiato nel vortice dell'eccezione. Il regime nazionalsocialista è appunto, come vuole Fraenkel, un *Dual State*: lo è nel senso che la partita viene giocata su due tavoli, ma le regole applicate in uno di essi dipendono interamente da quanto venga deciso nell'altro.

Perché, allora, nel nuovo *Führerstaat* si sente il bisogno (soprattutto nel primo quinquennio, che coincide con l'ultimo periodo di permanenza di Fraenkel in Germania prima dell'esilio) di ricorrere a leggi generali? La risposta di Fraenkel è lineare: è l'economia a volerlo. Il sistema economico della nuova Germania, per Fraenkel, ha ancora un carattere schiettamente capitalistico: la libertà di impresa non è stata abolita, le principali regole contrattuali sono conservate, come dimostrato dalla giurisprudenza delle corti (sempre tenuta presente da Fraenkel) (Fraenkel, 1941, pp. 71-77).

«The property system of Germany has not been transformed by the National-Socialist catchwords. Private property still enjoys the protection of the courts from official interference, except where political considerations are involved» (Fraenkel, 1941, p. 78).

La logica capitalistica dell'appropriazione privata ha bisogno di leggi generali e di giudici indipendenti per godere dell'autonomia funzionale al suo svolgimento, ma questa esigenza non può non entrare in rotta di collisione con un regime che trova nella purezza razziale del *Volk* la propria decisiva legittimazione. Ne è consapevole Fraenkel che indica il punto di crisi del *Dual State* nel '38, quando la politica di annientamento portata avanti contro gli ebrei tedeschi colpisce la già fragile autonomia del sistema normativo anche nella sua dimensione 'privatistica', funzionale alla logica economico-capitalistica: è quando un intero gruppo di soggetti viene escluso da qualsiasi garanzia giuridica che la sopravvivenza del *Normative State* diviene problematica (Fraenkel, 1941, pp. 94-95). Se nel 1920 il partito nazionalsocialista si limitava a chiedere che gli ebrei tedeschi fossero sottoposti alle leggi vigenti per gli stranieri, nel 1938 il regime nazionalsocialista espelle gli ebrei dall'ordine giuridico come tale: «They are outlawed, *hors la loi*» (Fraenkel, 1941, p. 96).

Nella nostra prospettiva, la cancellazione di un insieme di soggetti dalla condizione di 'persone titolari di diritti' sembra essere uno dei tratti decisivi (o forse il principale fra essi) del regime nazionalsocialista e ci aspetteremmo una più forte enfattizzazione da parte di Fraenkel, che invece affida la sua strategia di comprensione del regime e delle sue specifiche novità (in ipotesi, 'totalitarie') alla messa a fuoco del 'dualismo' e della peculiare torsione cui esso va incontro nel Terzo Reich.

È coerente con questa impostazione, ma altrettanto singolare, l'analisi che Fraenkel dedica al rifiuto nazionalsocialista della tradizione giusnaturalistica (Morris, 2015). È stato Radbruch – scrive Fraenkel – a richiamare l'attenzione sul nesso genetico che l'idea moderna di 'legge'

(con i suoi caratteri di generalità e inderogabilità) intrattiene con la sei-settecentesca filosofia del diritto naturale. Di contro, il nazionalsocialismo attacca frontalmente il diritto naturale e le sue pretese universalistiche finendo per ripetere, con Rosenberg, che la giustizia coincide con ciò che il popolo ariano ritiene giusto (Fraenkel, 1941, pp. 107-109). È con questa impostazione che è coerente la svalutazione nazionalsocialista del sistema normativo a vantaggio della logica dell'eccezione ed è quindi comprensibile che Fraenkel valorizzi il tentativo giusnaturalistico di enunciare prescrizioni 'oggettivamente', universalmente valide. È tuttavia singolare che Fraenkel guardi alla tradizione giusnaturalistica per trarre da essa un richiamo diretto alla 'santità' della norma e solo un riferimento indiretto alle aspettative dei soggetti, privilegiando tematicamente più la torsione cui viene sottoposto, nella Germania nazionalsocialista, il diritto (in senso oggettivo), che non la sistematica erosione dei diritti.

3. Franz Neumann: l'eclissi del Leviatano

Fraenkel tematizza il dualismo fra il *Normative State* e il *Prerogative State*, fra il diritto e il potere, fra la norma e l'eccezione e lo assume come la principale cifra esplicativa del regime nazionalsocialista. Egli sembra fare un passo indietro rispetto alla tendenza (che si sta sviluppando proprio in quegli anni) a far leva sul concetto di 'totalitarismo', ma, nella sostanza, fa un passo avanti, individuando un tratto essenziale del 'modello' totalitario: il rapido assorbimento del tradizionale 'dualismo' in una configurazione radicalmente nuova, ovvero l'ossimorica trasformazione dell'eccezione in una sorta di soggiacente e permanente struttura. Se dunque il contributo di Fraenkel alla messa a punto del carattere 'totalitario' del regime nazionalsocialista è tanto importante quanto indiretto, il libro pubblicato da Franz Neumann nel 1942 – *Behemoth* – (Neumann, 1942) va direttamente al punto ed enumera una serie di 'indicatori' destinati a essere presi in attenta considerazione dalla cultura politologica che negli anni Cinquanta porterà a compimento la costruzione del modello 'totalitario' (Meierhenrich, 2018, p. 216).

Franz Neumann ripara precocemente in Inghilterra, nel 1933, mentre Fraenkel, come ricordiamo, sarà costretto all'espatrio cinque anni più tardi, nel 1938. A differenza di Fraenkel, Neumann deve quindi guardare alla Germania nazionalsocialista dal di fuori, di contro a quella sorta di 'ricerca sul campo' cui Fraenkel si era dedicato. Al contempo, è la stessa distanza dall'oggetto dell'indagine a stimolare il tentativo di una visione complessiva, di una definizione globale del fenomeno analizzato. È quanto il folto gruppo di intellettuali espatriati, vicini a Neumann (da Otto Kirchheimer a Herbert Marcuse) (Salvati, 2000 a), si attendono dall'opera cui Neumann sta lavorando intensamente e pubblicherà nel 1943 con il titolo di *Behemoth* (Neumann, 1942). Il libro riceve un'accoglienza trionfale ed esercita un notevole influsso sull'immagine del regime nazionalsocialista condivisa dai servizi segreti americani fra il '42 e il '45 e poi dai giudici del processo di Norimberga (Salvati 2000 b, p. 529; Meierhenrich, 2018, p. 29).

Nella caratterizzazione del regime nazionalsocialista il 'dualismo' fraenkeliano è esplicitamente rifiutato da Neumann:

«It has been maintained that National Socialism is a dual state, that is, in fact, one state within which two systems are operating, one under normative law, the other under individual measures, one rational, the other the real of prerogative. We do not share this view because we believe that there is no realm of law in Germany, although there are thousands of technical rules that are calculable» (Neumann, 1942, p. 468).

Certo, Neumann aggiunge una considerazione apparentemente contraddittoria con il rifiuto del 'dualismo' fraenkeliano:

« [...] hundreds of thousands, perhaps millions, of transactions in Germany are handled according to calculable and predictable rules. [...] These and thousands of other questions are dealt with rationally, even in the so called 'prerogative' state [...] » (Neumann, 1942, p. 468).

Neumann ammette dunque l'esistenza e l'effettiva rilevanza di norme 'calcolabili'. Perché allora rifiutare il 'dualismo' fraenkeliano e una qualche sopravvivenza del *Normative State* (pur se tenuto in ostaggio dal *Prerogative State*)? Perché, per Neumann, lo Stato di diritto (così come il carattere generale e astratto delle norme, l'eguaglianza giuridica, il principio di irretroattività della legge) erano strettamente connessi con (e funzionali a) un capitalismo caratterizzato dalla libera competizione degli attori economici. Già negli anni della repubblica weimariana però il ruolo crescente delle imprese monopolistiche influiva sulla legislazione favorendo la logica del provvedimento 'singolare' ed 'eccezionale' (Neumann, 1931). E questo processo raggiunge la sua acme nella Germania nazionalsocialista: in essa è il capitalismo monopolistico a improntare di sé l'intera economia. Per Neumann, dunque, è l'ormai compiuta trasformazione monopolistica dell'economia capitalistica a rendere irrilevante la sopravvivenza del *Normative State* e a richiedere la 'totalitarizzazione' del potere politico.

Non è più il mercato, per Neumann, il centro della scena economico-produttiva, essendo stato soppiantato da un capitalismo che trova nel potere dei monopoli e nell'interventismo dello Stato il suo epicentro. È una lettura rigidamente 'funzionalistica' del *Rechtsstaat* (assunto come l'espressione di un ormai tramontato capitalismo concorrenziale) che induce Neumann a svalutare il fraenkeliano *Normative State*: le norme che lo compongono sono per Neumann regole meramente 'tecniche' (come, ad esempio, le regole che disciplinano il traffico stradale) e come tali non possono essere presentate come un elemento caratterizzante del regime.

Per Neumann, dunque, il totalitarismo deve essere pensato come la forma propria di un capitalismo monopolistico dominante nella Germania nazionalsocialista e non riconducibile, come vorrebbe Friedrich Pollock (Pollock, 1941), a un capitalismo di Stato controllato da una onnipervasiva burocrazia (Kelly, 2002, p. 489). Al contempo, però, Neumann è consapevole che la constatazione del legame funzionale del totalitarismo con il capitalismo monopolistico è un elemento necessario, ma non sufficiente per intendere le caratteristiche di una forma di potere di cui Neumann sottolinea la dirompente novità.

Su che cosa far leva, dunque, per intendere la specificità del totalitarismo? Non sullo Stato, secondo Neumann. Per cogliere l'originalità del nazionalsocialismo non dobbiamo pensare a fenomeni già ampiamente sperimentati nel corso della storia, quali l'incremento della forza coattiva dello Stato e una drastica accentuazione della sua componente autoritaria e repressiva (Neumann, 1942, p. 48). A svalutare il ruolo dello Stato sono gli stessi ideologi del nazionalsocialismo (che Neumann, come Fraenkel, studia attentamente), da Rosenberg a Schmitt, a Höhn (per non parlare dello stesso Hitler). Reinhard Höhn (che Neumann presenta come «the most advanced National Socialist's lawyers») rifiuta come sostanzialmente compromesso con l'individualismo liberale il concetto stesso dello Stato e sottolinea il ruolo nuovo e determinante del leader, che non è un organo dello Stato, ma esprime l'essenza della comunità razziale, di cui è una vera e propria personificazione (Neumann, 1942, p. 469).

Prima che allo Stato come organismo giuridicamente strutturato conviene quindi guardare all'estrema personalizzazione del potere, all'immagine del *Führer* come espressione della comunità razziale e incarnazione di un potere non riconducibile allo strutturato, tradizionale assetto dello Stato: è il leader carismatico – scrive Neumann – «the unifying link that joins state, party, and people» (Neumann, 1942, p. 83). Certo, la dimensione carismatica del potere ha una lunga storia, di cui Neumann è (weberianamente) consapevole. Egli è tuttavia convinto che, anche da questo punto di vista, il nazionalsocialismo introduca importanti discontinuità, legate al nesso che la 'personalizzazione' del potere intrattiene con altre componenti essenziali del nuovo regime: a partire dall'idea di una comunità razzialmente omogenea di cui il *Führer* è espressione.

Neumann dedica un intero capitolo (il capitolo IV) al concetto, centrale nella nuova Germania, del «racial people»: un concetto di 'popolo' che non ha più niente a che fare con l'idea ottocentesca di 'nazione' (l'immagine di una comunità forgiata da una storia immemorabile e assunta come il fondamento e la condizione di legittimità dello Stato) e raccoglie l'eredità di un 'discorso della razza' ampiamente diffuso nell'Europa tardo-ottocentesca. Neumann non manca di ricordare alcuni momenti dello sviluppo del discorso della razza in Germania: dalla *Gobineau renaissance*, favorita dal circolo antisemita stretto intorno a Richard Wagner, alla popolarissima opera di Houston Stewart Chamberlain (cui Neumann riserva il graffiante epiteto di «dilettante concoction») (Neumann, 1942, p. 107). È entro il 'discorso della razza' che l'antisemitismo (endemico, nella forma di antiebraismo di matrice teologica e religiosa, nell'Europa cristiana) trova nuove argomentazioni pseudo-scientifiche e una potente cassa di risonanza, fino a divenire una componente essenziale del nazionalsocialismo. Assunto come proprio elemento caratterizzante, il nazionalsocialismo imprime all'antisemitismo un vero e proprio salto di qualità, che Neumann indica con precisione: «National Socialism is the first Anti-Semitic movement to advocate the complete destruction of the Jews» (Neumann, 1942, p. 111).

Sembra dunque difficile imputare a Neumann la sottovalutazione dell'antisemitismo, la presentazione di esso come un mero strumento di 'propaganda' e non già di un elemento costitutivo del totalitarismo nazionalsocialista (Traverso, 2000, p. 527). Neumann offre uno spaccato (pur se inevitabilmente sintetico, come egli stesso riconosce) dell'arianizzazione della Germania, della progressiva esclusione degli ebrei dalla società civile, dalla loro cancellazione come 'soggetti di diritti' e coglie il nesso fra ideologia razziale, purificazione del 'sangue' e totalitarismo nazionalsocialista. Ed è a questo nesso che Neumann correttamente riconduce anche la politica eugenetica del nazionalsocialismo. Certo, l'ebreo è anche il nemico su cui il regime può scaricare la responsabilità di ogni difficoltà o fallimento: un capro espiatorio ideale, che andrebbe perduto se si arrivasse a un completo sterminio degli ebrei (Neumann, 1942, p. 125). Con questa affermazione, però, Neumann non sta dimenticando le intenzioni genocidarie del nazionalsocialismo, ma sta indicando una possibile difficoltà (la perdita del nemico per eccellenza) cui il nazionalsocialismo sarebbe esposto qualora il suo obiettivo dichiarato – «the complete destruction of the Jews» (Neumann, 1942, p. 111) – fosse effettivamente raggiunto.

Lungi dal sottovalutare l'importanza determinante dell'ideologia razziale (e, al suo interno, dell'antisemitismo), Neumann coglie, con notevole lucidità, l'«intreccio tra razzismo e imperialismo» (Salvati, 2000 b, p. 533), diffondendosi, fra l'altro, sul contributo che la teoria geopolitica del *Lebensraum* (elaborata da Friedrich Ratzel) offre (con la mediazione di Rudolf Kjellen e Karl Haushofer) alla causa dell'imperialismo nazionalsocialista.

È una comunità razzialmente purificata e quindi omogenea il fondamento di un *Führerprinzip* assunto come punto di equilibrio e motore del regime. Come descrivere le caratteristiche 'reali' dell'immaginario soggetto collettivo costruito dall'ideologia nazionalsocialista? Neumann ha di fronte a sé una risposta, recente e importante, con la quale egli si confronta: la risposta offerta dall'ultima (incompleta e postuma) opera di Emil Lederer (una «sorta di testamento spirituale») (Salvati, 2004, p. xxvii): *State of the Masses*, pubblicata nel 1940 (Lederer, 1940).

Lederer (uno dei più brillanti e autorevoli membri della schiera di economisti e sociologi costretti all'esilio dall'avvento del nazionalsocialismo) affida al libro del '40 un'originale analisi del 'totalitarismo' facendo leva sul concetto di 'massa'. Come osserva Mariuccia Salvati nella sua convincente ed esaustiva analisi di *State of the Masses*, il sociologo tedesco individua come tipici del 'totalitarismo' alcuni tratti che la riflessione politologica e filosofico-politica degli anni Cinquanta (a partire da Hannah Arendt) avrebbe concordemente attribuito al 'modello totalitario': da un lato, la radicale innovatività del regime nazionalsocialista (e anche del regime sovietico), non riducibile a una semplice 'dittatura' o a una mera intensificazione (quantitativa) della violenza repressiva, e, dall'altro lato, il legame essenziale che il nuovo potere 'totalitario' intrattiene con una società che trova nella 'massa' la sua peculiare forma di esistenza (Salvati, 2004, pp. xlvi-xlix).

La 'massa', per Lederer, non è la 'folla' occasionale di Sighele o di Le Bon, ma è una nuova forma che la società assume in connessione con alcune caratteristiche (strettamente interconnesse) dei regimi 'totalitari': in essi, in primo luogo, viene sistematicamente cancellata quella straordinaria pluralità di gruppi sociali e formazioni politiche che era stata un tratto essenziale e costante delle società europee; in secondo luogo, e di conseguenza, gli individui perdono ogni legame 'orizzontale' e vengono ridotti ad 'atomi', a 'uomini-massa' privi di qualsiasi punto di appoggio intersoggettivo. Sono questi individui 'atomizzati' e 'massificati' che si prestano a essere presentati come cellule di un immaginario organismo da parte di una martellante propaganda che fa ricorso ai più recenti strumenti di comunicazione (dalla radio al cinema) per fare dei soggetti una docile massa di manovra nelle mani del leader.

L'estrema personalizzazione del potere ha come indispensabile controparte l'azzeramento della pluralità sociale e politica e la meccanica eguaglianza degli individui-massa. La massa cessa di essere un fenomeno occasionale, un momentaneo assembramento provocato da un determinato evento, per divenire una dimensione strutturale dei regimi totalitari: i loro leader

«hanno istituzionalizzato le masse facendone un rullo compressore politico e sociale, schiacciando i gruppi sociali di ogni tipo. In questa epoca le masse sono la base permanente di un sistema politico la cui natura è determinata da questo dato di fatto essenziale» (Lederer, 2004 a, p. 20).

Come reagisce Neumann alla tesi di Lederer? La reazione di Neumann sembra includere un doppio contenuto che potremmo dire (se volessimo giocare con il lessico psicanalitico) 'manifesto' e 'latente'. Manifesto è il suo rifiuto della tesi di Lederer: lungi dall'essere dissolta o risolta nelle 'masse', la società tedesca continua a essere organizzata intorno alla dicotomia fra classi dominanti e classi subalterne. Se così non fosse, aggiunge Neumann, il capitalismo avrebbe cessato di esistere e l'analisi fin qui condotta sarebbe erranea. È però vero il contrario: resta in piedi la struttura di classe, anche se essa non deve essere fatta coincidere con la differenziazione sociale. «A society may be divided into classes and yet not be socially differentiated in any other way» (Neumann, 1942, p. 366).

Indubbiamente, Neumann, a differenza di Lederer, non intende rinunciare al concetto di 'classe sociale' e alla sua efficacia esplicativa. È però anche vero che egli, ammettendo il carattere 'indifferenziato' della società tedesca, reintroduce dalla finestra non poche suggestioni che aveva gettato fuori dalla porta: dall'importanza – per la caratterizzazione della Germania nazional-socialista – della cancellazione della pluralità dei gruppi politici e sociali e dell'esautoramento dell'autonomia del singolo, ridotto a 'uomo-massa', alla diffusione delle «prescribed totalitarian organizations» deputate alla capillare organizzazione della vita dei soggetti, al ruolo della propaganda e degli strumenti di comunicazione sociale (Neumann, 1942, p. 400, pp. 436-39).

Che cosa dunque, conclusivamente, caratterizza per Neumann il regime nazionalsocialista? Nella sua brillante e originale analisi Neumann raccoglie molteplici indicatori sottolineandone la stretta complementarità: l'azzeramento violento delle formazioni sociali e politiche e il cancellamento dell'autonomia individuale, una massa di soggetti 'atomizzati' stretti intorno a un leader 'carismatico', molteplici apparati burocratici capaci di un'azione capillare e pervasiva, un'ideologia razziale e antisemita imposta dalla propaganda e assunta come volano di una politica aggressiva tesa all'espansione del *Lebensraum* della razza dominante.

Tutti questi elementi, indicati da Neumann come tratti caratteristici della nuova Germania, saranno messi a frutto nella costruzione del 'modello totalitario' portata avanti nel decennio successivo alla pubblicazione di *Behemoth*. È però al contempo singolare che quest'opera, che dà un contributo sostanziale al concetto di 'totalitarismo', da un lato, non si impegni in una sua complessiva tematizzazione e, dall'altro lato, contesti l'opportunità di impiegare il concetto di 'Stato' per cogliere la peculiare struttura del regime nazionalsocialista.

Certo, Neumann (come Fraenkel) non omette di ricordare il concetto schmittiano di Stato totale in senso qualitativo – uno Stato che aspira al controllo completo della società, ma lascia impregiudicata la sfera dei rapporti privatistico-proprietari – e addirittura intitola un intero capitolo a «The Totalitarian State» (Neumann, 1942, p. 41), dando accuratamente conto del progressivo accentramento dei poteri, a partire dal decreto del 24 marzo 1933, assunto come atto di fondazione del nuovo ordine. Al contempo, tuttavia, la torsione 'totalitaria' dello Stato in Germania appare a Neumann situata in un rapporto di continuità o almeno di compatibilità con una tradizione politico-costituzionale europea che non esclude affatto una forte concentrazione di poteri nello Stato.

In realtà, né l'ideologia del nazionalsocialismo né la sua prassi di governo possono essere ricondotte allo stereotipo dello 'Stato forte'. Dallo Stato i teorici del nazionalsocialismo cominciano assai presto a prendere le distanze, spostando l'accento dallo Stato al partito e dal partito alla comunità razzialmente omogenea e al movimento, come mostra, con la consueta tempestività e lucidità, Carl Schmitt, nel 1933, in un'opera dedicata a *Staat, Bewegung, Volk* (Schmitt, 1933 a). Schmitt stesso, peraltro, ha difficoltà a indicare un momento di sintesi e di stabilizzazione di un processo che, secondo Neumann, si regge su un perpetuo conflitto fra diverse componenti del regime trovando semmai nel *Führerprinzip* l'unico possibile punto di mediazione e di provvisorio equilibrio.

L'esito ultimo dell'analisi neumanniana ha un carattere in qualche modo paradossale: siamo di fronte a un regime che mostra una capacità di controllo e di assoggettamento della società senza precedenti e tuttavia appare sprovvisto di un unico centro propulsore. *L'arcanum imperii* nasconde non già la volontà irresistibile di un potere unitario, ma la conflittualità permanente dispiegata in uno spazio 'anarchico':

«Under National Socialism, however, the whole of the society is organized in four solid, centralized groups, each operating under the leadership principle, each with a legislative, administrative, and judicial power of its own. [...] There is no need of a state standing above all groups [...]. It is thus impossible to detect in in the framework of the National Socialist political system any one organ which monopolizes political power» (Neumann 1942, pp. 468-69).

Il nazionalsocialismo è dunque una poliarchia, uno spazio conflittuale dove l'esercito, le élites economiche, il partito e la burocrazia statale lottano senza quartiere senza dar luogo a una stabile configurazione. «German constitutional life is characterised by its utter shapelessness» (Kelly, 2002, p. 493). In Germania il potente Leviatano è scomparso, sostituito da un altro mostro biblico anch'esso reso celebre da Hobbes: Behemoth. Se il Leviatano era il simbolo e il tramite dell'ordine indispensabile, Behemoth è la figura della distruttiva guerra civile. Assumere Behemoth come il simbolo del regime nazionalsocialista sottolinea il radicale rovesciamento della tradizione europea che Neumann riscontra in esso: se l'ordine 'tradizionale' si stringeva intorno al potere unificante dello Stato, il nazionalsocialismo trova il suo baricentro in una conflittuale poliarchia.

Neumann aveva respinto il 'dualismo' fraenkeliano e aveva percorso strade diverse da quelle inaugurate dal suo antico amico e collega. È però forse possibile cogliere, nelle loro analisi, un punto di convergenza nella denuncia dell'intrinseca paradossalità del regime nazionalsocialista: se per Fraenkel esso procedeva verso un'ossimorica 'normalizzazione' dell'eccezione, per Neumann esso trovava il suo precario equilibrio in una altrettanto ossimorica 'stabilizzazione' del disordine.

4. Hannah Arendt: l'ordine del terrore

Il momento politico-giuridico (le trasformazioni cui le istituzioni di governo e il complessivo sistema normativo erano andati incontro con l'avvento del nazionalsocialismo) era importante sia per Fraenkel che per Neumann: entrambi sensibili (se non altro per la loro rigorosa formazione giuridica) a cogliere nella dimensione giuridico-statuale un indicatore delle specificità del nuovo regime, anche quando, di quella dimensione, si denunci (è il caso di Neumann) non già la presenza ma l'assenza, sostenendo che un tratto caratteristico della Germania nazionalsocialista è non la creazione di una qualche nuova forma politico-giuridica, ma la radicale assenza di qualsiasi forma ordinante.

A influenzare la cultura degli anni Cinquanta e l'elaborazione del 'modello' totalitario non sarà tanto il fraenkeliano *Dual State* (che resta ai margini del dibattito negli anni del secondo dopoguerra), quanto l'opera di Neumann, che gode subito di un notevole successo e continua a incidere sulla pubblicistica del decennio successivo: a partire dall'opera di Hannah Arendt, la cui importanza nella messa a punto e nella diffusione del concetto di 'totalitarismo' è a tutti nota. Non sarà possibile una ricostruzione ravvicinata della sua opera capitale – *The Origins of Totalitarianism* – che vede la luce nel 1951 e sarà integrata da un importante capitolo nella seconda edizione del 1958 (Arendt, 1958). Mi limiterò a sottolineare, da un lato, la ripresa di temi 'neumanniani' e, dall'altro lato, la rilevanza del momento giuridico nell'orchestrazione del suo *magnum opus*.

Che il diritto sia importante per la visione arendtiana del totalitarismo (e in generale per la sua riflessione filosofico-politica) è un dato tanto innegabile, quanto curiosamente sottovalutato per lungo tempo dalla storiografia, che solo in anni relativamente recenti lo ha messo debitamente in luce (Goldoni, McCorkindale 2012), giungendo ad affermare che «[Arendt's] discussion of law pervades *The Origins of Totalitarianism* (Goldoni, McCorkindale 2012, p. 6): e la pervade a partire dal confronto (implicito ed esplicito) che l'autrice instaura fra la tradizione costituzionale ottocentesca (con il suo forse più ambizioso prodotto: l'idea di uno Stato sottoposto al diritto e limitato nella sua potenza sovrana) e la svolta 'totalitaria'.

Pur con sensibilità e analisi nettamente diverse, resta centrale (nella riflessione di Arendt, come di Fraenkel e di Neumann) il tema della rottura che il regime nazionalsocialista (e, più in generale, il 'modello' totalitario) impone alla tradizionale visione e pratica della sovranità: tanto Arendt quanto Fraenkel e Neumann sono convinti della necessità di situare il nuovo regime all'interno di una storia europea di cui esso non può non essere espressione e al contempo sono concordi nel sottolineare la sua radicale novità. Arendt in particolare (nelle prime parti dell'opera) dedica una pionieristica indagine al 'discorso della razza' e all'imperialismo coloniale otto-novecenteschi, consapevole della loro seminale rilevanza. È tuttavia al contempo singolare che Arendt, che pure ricorda il fraenkeliano 'dualismo' fra norma ed eccezione (Arendt, 1958, p. 395), non veda come proprio quel dualismo potrebbe mettere a fuoco una caratteristica essenziale del *Rechtsstaat* otto-novecentesco, se osservato nell'orizzonte della colonizzazione: uno Stato di diritto rispettoso dei vincoli normativi e dei diritti dei soggetti, nella metropoli, ma pronto a recuperare, nel governo delle colonie, la 'logica dell'eccezione' e l'assolutezza del potere (Costa, 2007; Nuzzo, 2010). In una siffatta prospettiva, il totalitarismo apparirebbe non tanto come un potere che colpisce lo Stato (lo Stato della tradizione ottocentesca) dall'esterno, quanto come l'assolutizzazione di un «executive State power» che diviene esso stesso «'antipolitical', and hence destroys the State from *within*» (Brunkhorst, 2012, p. 221).

Resta ferma comunque, per Arendt, l'esistenza di tendenze, che, profondamente radicate nella storia europea e tuttavia per lungo tempo relegate, per così dire, nella sua periferia, improvvisamente (ma non inspiegabilmente) prendono il sopravvento e dominano la scena: «the subterranean stream of Western history has finally come to the surface and usurped the dignity of our tradition» (Arendt, 1958, p. xi). Emerge il fenomeno 'totalitario' che, se, da un lato, appare come un momento della storia europea, dall'altro lato esprime una valenza radicalmente innovativa.

Anche per Arendt il substrato del 'totalitarismo' è non tanto la struttura 'classista' della società, la sua differenziazione e stratificazione, quanto l'esistenza di una massa socialmente disgregata. È la massa che Lederer aveva indicato come il terreno d'incubazione del 'totalitarismo'. Di Lederer *The origins of totalitarianism* non fa mai menzione, ma le considerazioni di Arendt sono 'oggettivamente' vicine alle considerazioni svolte in *State of the masses*. D'altronde Neumann (ampiamente citato da Arendt) aveva, sì, criticato, *apertis verbis*, la posizione di Lederer, ma nella sostanza (come ricordiamo) aveva anche accolto e in parte utilizzato le sue suggestioni. Il risultato è che tanto Neumann quanto Arendt assumono come un primo, essenziale tratto di un regime 'totalitario' l'esistenza di una massa indifferenziata, composta da individui strappati alle loro appartenenze plurali, 'atomizzati', privi di legami e di sostegni (non dimentichiamo che proprio nel 1950, pur guardando agli Stati Uniti e non all'Europa, David Riesman aveva scritto *The Lonely Crowd*, insistendo sul carattere 'eterodiretto' dei suoi componenti) (Riesman, 1950).

«What prepares men for totalitarian domination in the non-totalitarian world is the fact that loneliness, once a borderline experience usually suffered in certain marginal social conditions like old age, has become an everyday experience of the evergrowing masses of our century» (Arendt, 1958, p.478).

Priva di specifiche e condizionanti connotazioni di classe, incapace di individuare e di perseguire un obiettivo determinato, refrattaria a qualsiasi organizzazione partitica o professionale, la massa è pronta a riconoscersi in un leader («carismatico», come diceva Neumann) cui essere fedele senza riserve. «Totalitarian movements are mass organizations of atomized, isolated individuals» e proprio per questo sono capaci di un lealismo assoluto e illimitato perché indipendente da specifici e vincolanti contenuti. La «total loyalty» è la base indispensabile per una «total domination».

«Such loyalty can be expected only from the completely isolated human being who, without any other social ties to family, friends, comrades, or even mere acquaintance derives his sense of having a place in the world only from his belonging to a movement [...]» (Arendt, 1958, pp. 323-24).

A una massa leale e disponibile ad assumere qualsiasi credenza come contenuto della propria 'fede' il leader offre quei punti di riferimento che la strappano alla sua intollerabile 'solitudine': non tanto perché la indirizzano verso obiettivi politicamente apprezzabili e 'realistici', quanto perché la inducono a muoversi secondo le coordinate di un mondo puramente immaginario. Per numerose ed efficienti che siano le organizzazioni totalitarie, la loro assoluta novità consiste infatti non già nel facilitare la 'gerarchizzazione' della società e la trasmissione dei comandi dal vertice alla base, ma nel trasformare le menzogne propagandistiche (quali la cospirazione degli ebrei o dei trotskisti) «into a functioning reality» in modo da costruire una società i cui membri «act and react according to the rules of a fictitious world» (Arendt, 1958, p. 364).

Il totalitarismo non si limita a organizzare gerarchicamente la realtà esistente, ma si proietta verso un mondo radicalmente 'altro'. Proprio per questo Arendt sottolinea (con una forza anche maggiore di Fraenkel e di Neumann) il carattere eversivo dei regimi totalitari e la necessità di distinguerli rigorosamente dalle tante varianti storicamente assunte da una mera organizzazione politica 'autoritaria' o 'dispotica'. In particolare, occorre evitare di accreditare come 'totalitario' il regime fascista, spesso indebitamente accostato al nazionalsocialismo e presentato come 'totalitario' non solo da una nutrita serie di giuristi, ma anche da Mussolini, «who was so fond of the term "totalitarian state"» (Arendt, 1958, p. 308).

Per Arendt, 'totalitari' possono dirsi soltanto il regime nazionalsocialista e il regime sovietico staliniano. La tendenza a connotare come 'totalitario' il regime fascista nasce dalla constatazione che in ciascuno di questi regimi la pluralità dei partiti politici è stata cancellata a vantaggio di un partito unico, che, guidato da un leader 'carismatico', ha conquistato il potere e ha imposto la sua ideologia. Queste analogie però, se pure innegabili, restano alla superficie dei fenomeni e perdono di vista le differenze essenziali che separano il fascismo (e i regimi con esso apparentabili) dal 'totalitarismo' (nazionalsocialista e staliniano). Di queste differenze era orgogliosamente consapevole la stessa pubblicistica nazionalsocialista, che denunciava in più occasioni i difetti del fascismo, mentre non nascondeva la sua «genuine admiration for the Bolshevik regime in Russia» (Arendt, 1958, p. 309).

L'obiettivo della 'rivoluzione' fascista è, per Arendt, limitato e trasparente: la conquista del potere e l'instaurazione di un governo capace di realizzare un controllo capillare del territorio impiegando a questo scopo la macchina repressiva dello Stato. Al di là del frasario altisonante, il fascismo non si distacca essenzialmente da un tradizionale governo 'dispotico'. Al contrario, tanto il nazionalsocialismo quanto il bolscevismo hanno, sì, impiegato la violenza per la conquista dello Stato, ma la presa del potere, lungi dall'essere il fine, è stato soltanto un mezzo, sia pure indispensabile, in vista di uno scopo che trascendeva la semplice 'occupazione' delle istituzioni di governo e coincideva con la perpetua 'movimentazione' della massa: la loro idea di dominio è legata a un «movement that is constantly kept in motion» e rende possibile «the permanent domination of each single individual in each and every sphere of life» (Arendt, 1958, p. 326).

Non lo 'Stato', per quanto autoritario o 'dispotico', ma il 'movimento' è il contrassegno di un regime totalitario (Canovan, 2004). Questa differenza (uno dei luoghi più frequentati della pubblicistica fascista e nazionalsocialista degli anni Trenta) diviene, per Arendt, il fossato che divide il totalitarismo (sovietico e nazionalsocialista) dal mero autoritarismo fascista e permette di indicare nel 'movimento' la direzione di senso dell'esperimento totalitario: un movimento che la stessa retorica nazionalsocialista privilegia come il vero motore del regime.

Per intendere la specificità del 'totalitarismo' occorre quindi entrare in una logica diversa da quella che tradizionalmente regola l'azione politica e rendersi conto che in esso «is hidden an entirely new and unprecedented concept of power; just as behind their Realpolitik lies an entirely new and unprecedented concept of reality»: operano nel totalitarismo non la *libido dominandi* o il calcolo utilitario, ma la fede «in an ideological fictitious world (Arendt, 1958, p. 416). Cambia di conseguenza il concetto stesso di nemico: che soltanto in prima approssimazione è l'avversario politico, ma in realtà assume un'identità fluida e cangiante, che cambia a seconda delle circostanze e, lungi dall'essere determinata dalla posizione che egli assume nei confronti del governo, è definita unilateralmente sulla base delle mutevoli esigenze del movimento, «whose advance constantly meets with new obstacles that have to be eliminated» (Arendt, 1958, p. 425).

Se il 'movimento' è tutto, lo Stato, con la sua complessa e strutturata organizzazione, è, più che una risorsa, un problema: conquistarlo è indispensabile, ma al contempo genera il rischio che il movimento si sclerotizzi, si arresti, «“ossified” by taking over the state machine and frozen into a form of absolute government» (Arendt, 1958, p. 389). Siamo di fronte a una tensione caratteristica dei regimi totalitari: che, dominati dalla loro «perpetual-motion mania», non possono restare in vita se non in quanto «they keep moving and set everything around them in motion» (Arendt, 1958, p. 305), venendosi fatalmente a scontrare con ogni velleità di stabilizzazione e di 'confinamento'.

È una dialettica che, di nuovo, evoca lo schmittiano *Staat, Bewegung, Volk*, del 1933 (già tenuto presente, come ricordiamo, da Franz Neumann): un'opera che, se pure aspira alla quadratura del cerchio tentando di dimostrare la connessione dialettica fra la comunità, il movimento (che trova nel partito la sua punta di diamante) e lo Stato (come insieme di apparati e di poteri gerarchicamente strutturati), al contempo non può non assumere il partito come *primum movens* e ridimensionare di conseguenza il ruolo dello Stato-apparato. Siamo di fronte, anche in questo caso, a un tema ricorrente nel non facile dialogo fra la cultura fascista e la cultura nazionalsocialista: il tema del rapporto fra il 'partito' (e il 'movimento') e lo Stato. In questo vero e proprio *locus classicus* nel dibattito degli anni Trenta è ricorrente l'indicazione di una differenza speculare fra il nazionalsocialismo e il fascismo, in ragione al ruolo primario

attribuito, rispettivamente, al partito o allo Stato. In questo contesto, è plausibile ipotizzare che sia proprio la schmittiana 'relativizzazione' dello Stato il principale ostacolo alla recezione del giurista di Plettenberg nell'Italia fascista (Stolzi, 2021).

Se il movimento è decisivo, se la sopravvivenza del modello totalitario sta e cade con il continuo fluire delle forme, è proprio lo Stato (con l'inevitabile fissità e astrattezza dei ruoli, delle procedure, degli apparati istituzionali e normativi) a essere un elemento di contraddizione:

«One should not forget that only a building can have a structure, but that a movement [...] can have only a direction, and that any form of legal or governmental structure can be only a handicap to a movement which is being propelled with increasing speed in a certain direction» (Arendt, 1958, p. 398).

È la struttura giuridico-istituzionale e giuridico-normativa che il totalitarismo, in quanto movimento inarrestabile, deve tenere sotto controllo e tendenzialmente azzerare. Anche Neumann era giunto a indicare, come caratteristica del regime nazionalsocialista, non tanto un 'pieno' quanto un 'vuoto': il cuore del regime era uno spazio giuridicamente non regolato, un non-diritto (non Leviathan, ma Behemoth). Anche per Arendt è il non-diritto un tratto del totalitarismo: il diritto infatti è il polo opposto del 'movimento', che vede nel momento giuridico-statuale la pietra d'inciampo, lo *skàndalon* che occorre trascendere e tendenzialmente travolgere.

«At this point the fundamental difference between the totalitarian and all other concepts of law comes to light. Totalitarian policy does not replace one set of laws with another, does not establish its own *consensus iuris*, does not create, by one revolution, a new form of legality. Its defiance of all, even its own positive laws implies that it believes it can do without any *consensus iuris* whatever, and still not resign itself to the tyrannical state of lawlessness, arbitrariness and fear» (Arendt, 1958, p. 462).

Non è una semplice trasformazione dei contenuti del diritto che il nazionalsocialismo persegue: se così fosse, sarebbero stati sufficienti un mero adeguamento delle strutture politico-giuridiche e del sistema normativo, una loro utilizzazione a sostegno del nuovo regime (come avviene, per Arendt, nei coevi regimi dispotici o dittatoriali, ma non genuinamente totalitari, come il fascismo). Nelle semplici 'dittature' mutano lo Stato e il diritto, ma non viene cancellato il senso profondo, la caratteristica essenziale degli apparati giuridici, che cambiano adattandosi alle nuove finalità, ma mantengono «a relative permanence as compared with the much more rapidly changing actions of men» e operano quindi come «stabilizing factors for the ever changing movements of men» (Arendt, 1958, p. 463).

È il diritto come tale a essere incompatibile con un 'movimento' insofferente di limiti e confini. Certo, anche il 'movimento' ha le sue leggi – le leggi della natura o della storia di cui esso pretende di essere espressione – ma le regole cui obbedisce non hanno a che fare con le leggi positive, nemmeno con le norme create dal regime totalitario: che diffida di tutte le norme positive, anche di quelle da esso stesso varate («as in the case of the Soviet Constitution of 1936, to quote only the most outstanding example» (Arendt, 1958, p. 461). Anche il totalitarismo ha una sua «lawfulness»: essa però non ha niente da spartire con le norme vigenti e anzi trae senso dalla sua contrapposizione alla «legality» e dalla pretesa che la sorregge; la pretesa «to establish the direct reign of justice on earth» (Arendt, 1958, p. 462).

Ancora una volta, Carl Schmitt aveva tempestivamente colto il punto già nel '32, contrapponendo, nel momento conclusivo dell'esperienza weimariana, la 'legalità' alla 'legittimità': la prima rinvia al formalismo del *Gesetzgebungsstaat* e al gioco parlamentaristico della maggioranza e della minoranza; la seconda, lungi dall'essere assorbita e realizzata nella prima, come vorrebbe la cultura giuridica liberale, emerge, nel momento della crisi, in tutta la sua urgenza, evoca un nuovo soggetto 'plebiscitario', un popolo unitario, capace di dire compattamente di sì o di no e di scegliere, contro il formalismo parlamentaristico, un nuovo, «substanzihaften Ordnung» (Schmitt 1932, p. 97). Ed è appunto nel nuovo ordine nazionalsocialista che Schmitt saluta l'avvento di un *Führerstaat* che cancella il vecchio 'Stato legislativo', cessa di far coincidere il rispetto formalistico della norma con la 'legittimità' e trasforma lo 'Stato di diritto' in uno 'Stato di giustizia' che trova nel *Führer* (che realizza il diritto inteso come "ordine concreto" del popolo) la sua suprema espressione (Schmitt, 1934 b, pp. 200-201).

Il 'movimento' cancella la 'legalità' e realizza la 'giustizia': la rappresentazione del nazionalsocialismo dal suo interno coincide con l'interpretazione di chi, dall'esterno, indica proprio nella destrutturazione non di *un* assetto giuridico, ma del diritto come tale un tratto decisivo del modello 'totalitario'. È l'azzeramento del diritto che rende possibile, congiuntamente, la 'stabilizzazione' dell'incertezza (come già rilevato da Fraenkel e da Neumann), la dilatazione del terrore (anch'esso un momento essenziale del dominio totalitario) (Arendt, 1958, p. 464) e l'illimitatezza del dominio.

L'estensione del dominio al di là di ogni vincolo e regola è una diretta conseguenza, per Arendt, della cancellazione del diritto come tale: a venir meno non è solo la certezza del *diritto* (la prevedibilità del comportamento dell'autorità di fronte alla trasgressione), ma è anche e soprattutto la certezza dei *diritti*: «the first essential step on the road to total domination is to kill the juridical person in man» (Arendt, 1958, 447). Prima ancora dell'attacco al patrimonio dei diritti faticosamente riconosciuti nel corso della storia moderna, il nazionalsocialismo si segnala per la sua campagna contro il concetto stesso di 'diritto soggettivo': occorre respingere l'idea di una persona cui riconoscere, in virtù della sua semplice esistenza, la capacità giuridica, il 'diritto ad avere diritti' – per usare l'efficace e fortunata espressione impiegata da Arendt (Arendt, 1958, p. 296, p. 298) – e dedurre lo status giuridico del soggetto dalla sua identità razziale. Per Karl Larenz (un importante esponente della cultura giuridica nazionalsocialista) esiste non già il 'soggetto di diritti' come tale, ma soltanto il *Volksgenosse*, il membro di una comunità razzialmente omogenea, che dall'appartenenza al popolo tedesco trae il suo *status* giuridico (Larenz, 1935, pp. 238-40).

Arendt è lucidamente consapevole che il progetto genocidario del nazionalsocialismo è inseparabile dalla decisione di disconoscere il diritto di ciascuno ad avere diritti: se i tempi e le modalità di attuazione di quel progetto potevano essere influenzati (ritardati o accelerati) dal gioco degli eventi e dall'affollarsi di circostanze non sempre prevedibili, la sua condizione di possibilità, anzi di pensabilità, coincideva con l'azzeramento della proiezione giuridica della persona come tale.

«The aim of an arbitrary system is to destroy the civil rights of the whole population, who ultimately become just as outlawed in their own country as the stateless and homeless. The destruction of a man's rights, the killing of the juridical person in him, is a prerequisite for dominating him entirely» (Arendt, 1958, p. 451).

La distruzione della dimensione giuridica e morale dell'individuo e l'illimitatezza del dominio trovano la loro compiuta realizzazione nell'universo concentrazionario, che quindi, per Arendt, è la realizzazione e la rivelazione del progetto totalitario: «the concentration and extermination camps of totalitarian regimes serve as the laboratories in which the fundamental belief of totalitarianism that everything is possible is being verified» (Arendt, 1958, p. 437).

Il *Lager* è il presente e il futuro del progetto totalitario. Si ripete e si esaspera nel microcosmo concentrazionario un fenomeno caratteristico del macrocosmo politico-sociale: le norme, sprovviste di qualsiasi autonoma legittimità, vengono attratte nel vortice dell'eccezione e, lungi dal garantire la certezza rendendo prevedibile il comportamento delle autorità, producono l'effetto contrario esponendo i soggetti a decisioni imprevedibili e incontrollabili. Nell'ordine del terrore, come scrive Wolfgang Sofsky, il potere libera la violenza «da tutti gli impedimenti» e realizza «un universo di incertezza assoluta» rompendo «il nesso tra infrazione della norma e sanzione» (Sofsky, 1995, pp. 27-28).

Se il diritto riusciva a offrire una qualche stabilità all'esistenza politico-sociale garantendo «la pre-existence of a common world», fissando limiti che trascendono la vita di una singola generazione (Arendt, 1958, p. 465), la sua sospensione è congruente con lo scopo ultimo del progetto totalitario: che non è semplicemente «the revolutionizing transmutation of society, but the transformation of human nature itself. The concentration camps are the laboratories where changes in human nature are tested [...]» (Arendt, 1958, p. 458).

5. Cenni conclusivi

Per Fraenkel, conviene intendere il regime nazionalsocialista facendo leva su una tensione – la tensione fra potere e diritto, fra eccezione e norma – che, ricorrente nella traiettoria della sovranità, subisce una peculiare evoluzione nella Germania nazionalsocialista: è lungo la faglia della crescente contrazione del *Normative State* e della corrispettiva dilatazione del *Prerogative State* che per Fraenkel ha luogo il terremoto che trasforma alla radice la società tedesca. La coppia opposizionale dei 'due Stati' sta a indicare non tanto una 'struttura', quanto la direzione di un processo che sta traumaticamente separando la Germania dalla tradizione costituzionale europea.

Se Fraenkel studia un processo che, una volta compiuto, condurrà a un tipo di regime radicalmente nuovo, Neumann individua un complesso di elementi, che, se pure tipici della Germania nazionalsocialista, al contempo si prestano a essere assunti come contrassegni di un 'modello' – il modello 'totalitario' – di portata più generale. Gli indicatori di questo modello sono molteplici, ma forse il principale (tanto da suggerire il titolo dell'opera) è l'inesistenza di un unitario apparato potestativo giuridicamente organizzato. La Germania nazionalsocialista è 'totalitaria' non perché ha rafforzato il vecchio Leviatano, ma perché lo ha abbattuto a vantaggio del suo contrario: il Behemoth, che Hobbes aveva assunto a simbolo della distruttiva guerra civile. Il cuore dell'esperimento totalitario è uno spazio giuridicamente vuoto, occupato da una conflittuale poliarchia che trova un contingente punto di equilibrio nella figura del *Führer*.

Che al centro del modello totalitario vi sia uno spazio giuridicamente vuoto non è un evento contingente, ma è, per Arendt, una conseguenza obbligata: il totalitarismo è un fenomeno radicalmente nuovo e qualitativamente distinto dalle dittature del passato e del presente proprio perché, lungi dal far leva sul 'vecchio' Stato e sulla sua macchina repressiva,

lo relativizza, lo destruttura, lo travolge presentandosi come l'espressione di un 'movimento' che non si limita a 'disciplinare' i soggetti, ma persegue il dominio assoluto e la trasformazione della stessa natura umana.

Le vie battute dai tre esuli per capire i tratti caratteristici della nuova Germania sono diverse e tuttavia convergono nel fare della dimensione giuridico-statuale un indicatore decisivo: per tutti, la prima vittima del nazionalsocialismo è lo Stato, che, nel corso dell'Otto-Novecento, era stato pensato e in parte realizzato nella forma dello 'Stato di diritto'. La tesi della radicale discontinuità che i tre autori ravvisano nel regime nazionalsocialista (e, per estensione, nel regime bolscevico), pur sostenuta (soprattutto in Neumann e ancor più in Arendt) da un'analisi complessiva dei nuovi regimi, trova un'eloquente conferma nell'illustrazione dell'affossamento della tradizione giuridico-costituzionale europea realizzato da entrambi i regimi.

Certo, non mancano le divergenze. Mentre Neumann non ammette alcuna 'gradazione' intermedia fra 'Stato' e 'non Stato' e denuncia il 'vuoto giuridico' come essenza del regime nazionalsocialista, Fraenkel descrive un processo dove norma ed eccezione, 'Stato' e 'non Stato', non si elidono, ma coesistono in una continua e sempre mobile tensione (che sfocia in una crescente e drammatica contrazione dell'autonomia della sfera giuridico-normativa): «where Neumann [...] saw only black and white – law or lawlessness – Fraenkel noticed shades of gray» (Meierhenrich, 2018, p. 35).

Ancora diversa è la posizione di Arendt. In *The Origins of Totalitarianism* non soltanto è ormai maturo il tentativo di costruire il 'totalitarismo' come modello applicabile a regimi ideologicamente e storicamente diversi (la Germania nazionalsocialista, la Russia bolscevica), ma è anche più ricca e complessa l'analisi degli elementi che rendono il modello 'totalitario' radicalmente nuovo e diverso dai tradizionali 'dispotismi'. Anche per Arendt è lo 'Stato di diritto' l'ostacolo che il totalitarismo nazionalsocialista deve travolgere in modo che il 'movimento' di cui esso si vuole espressione domini e plasmi i soggetti senza alcun limite e vincolo. L'idea di 'Stato di diritto' cui Arendt si riferisce è però più articolata e complessa di quanto suggerito dalla semplice immagine di uno Stato *sub lege*, disposto ad agire nei limiti di un sistema normativo vincolante anche per i suoi organi. Potremmo dire (facendo un uso, in qualche misura anacronistico, di una distinzione oggi corrente) che Arendt ha in mente non tanto o non soltanto un'idea 'formalistica', quanto piuttosto un'idea 'sostanzialistica' e 'funzionalistica' di Stato di diritto (Craig, 1995): un'idea che non soltanto guarda alla 'formale' corrispondenza dell'operato del governo alle prescrizioni normative, ma sottolinea anche il ruolo protettivo del diritto nei confronti dei soggetti e traduce questa 'protezione' nell'attribuzione ai soggetti di precisi e inderogabili diritti.

Per questa via, nell'analisi arendtiana del modello 'totalitario' acquisisce un risalto assai maggiore che non nei lavori di Fraenkel e di Neumann la figura del soggetto in quanto titolare di diritti. Sono i diritti una componente essenziale di quella tradizione costituzionale europea dalla quale il 'totalitarismo' si distacca traumaticamente. E il futuro distopico che esso annuncia e persegue, l'estensione illimitata del dominio, presuppone proprio l'azzeramento dei diritti (e del 'diritto ad avere diritti') che, in quanto tramite del riconoscimento dei soggetti, è la fragile (ma simbolicamente decisiva) barriera che separa un mondo ancora 'umano' dal distopico ordine del terrore.

Riferimenti bibliografici

- Arendt, H. (1958). *The Origins of Totalitarianism* (1951), The World Publishing Company.
- Brunkhorst, H. (2012). Power and the Rule of Law in Arendt's Thought. In M. Goldoni, Ch. McCorkindale (eds.), *Hannah Arendt and the Law* (pp. 215-228). Hart.
- Canovan, M. (2004). The Leader and the Masses. Hannah Arendt on Totalitarianism and Dictatorship. In P. Baehr, M. Richter (eds.), *Dictatorship in History and Theory* (pp. 241-60). Cambridge University Press.
- Cattaneo, M.A. (1998). *Terrorismo e arbitrio: il problema giuridico nel totalitarismo*. Cedam.
- Costa, P. (1999). Lo 'Stato totalitario': un campo semantico nella giuspubblicistica del fascismo. *Quaderni fiorentini*, 18, 285-399.
- Costa, P. (2006). Estado de Direito: uma introdução histórica. In P. Costa e D. Zolo (orgs.), *O Estado de Direito. História, teoria, crítica* (pp. 95-198). Martins Fontes.
- Costa, P. (2007). Classi pericolose' e 'razze inferiori': la sovranità e le sue strategie di assoggettamento. In F. Benigno, L. Scuccimarra (a cura di), *Il governo dell'emergenza. Poteri straordinari in Europa tra XVI e XX secolo* (pp. 239-257). Viella.
- Craig, P. (1995). Formal and substantive conceptions of the rule of law. *Diritto pubblico*, 8, 35-55.
- Forti, S. (2001). *Il totalitarismo*. Laterza.
- Forti, S. (2004). *La filosofia di fronte all'estremo. Totalitarismo e riflessione filosofica*. Einaudi.
- Fraenkel, E. (1941). *The Dual State. A Contribution to the Theory of Dictatorship*. Oxford University Press.
- Goldoni, M., McCorkindale (2012). Introduction. In M. Goldoni, Ch. McCorkindale (eds.), *Hannah Arendt and the Law* (pp. 1-11). Hart.
- Kelly, D. (2002). Rethinking Franz Neumann's Route to Behemoth. *History of Political Thought*, 23 (3), 458-96.
- Koellreutter, O. (1933 a). *Grundriss der allgemeinen Staatslehre*. Mohr (Paul Siebeck).
- Koellreutter, O. (1933 b). Der nationale Rechtsstaat. *Deutsche Juristen-Zeitung*, 38, 517-24
- La Torre, M. (2013). Hannah Arendt and the Concept of Law. Against the Tradition. *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*, 99 (3), 400-416.
- Larenz, K. (1935). Rechtsperson und subjektives Recht. Zur Wandlung der Rechtsgrundbegriffe. In K. Larenz (ed.), *Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft* (pp. 225-60). Junker und Dünnhaupt Verlag.
- Lederer, E. (1940). *State of the Masses. The Threat of the Classless Society*. W.W. Norton.

- Lederer, E. (2004 a). *Lo Stato delle masse. La minaccia della società di massa*. Bruno Mondadori.
- Lederer, E. (2004 b). Zur Soziologie des Weltkrieges (1915). In E. Lederer, *Kapitalismus, Klassenstruktur und Probleme der Demokratie in Deutschland 1910-1945* (pp. 119-144). Vandenhoeck & Ruprecht.
- Locke, J. (2003). The second Treatise of government. In J. Locke, *Two Treatises of Government and A Letter Concerning Toleration* (pp. 100-209). Yale University Press.
- Lustig, D. (2011). The Nature of the Nazi State and the Question of International Criminal Responsibility of Corporate Officials at Nuremberg: Revisiting Franz Neumann's Concept of Behemoth at the Industrialist Trials. *IILJ Working Paper (History and Theory of International Law Series)*, 2, 966-1040.
- Meierhenrich, J. (2018). *The Remnants of the Rechtsstaat. An Ethnography of Nazi Law*. Oxford University Press.
- Morris, D. G. (2013). The Dual State Reframed: Ernst Fraenkel's Political Clients and his Theory of the Nazi Legal System. *Leo Baeck Institute Year Book*, 58, 5-21.
- Morris, D. G. (2015). Write and Resist: Ernst Fraenkel and Franz Neumann on the Role of Natural Law in Fighting Nazi Tyranny. *New German Critique*, 42 (3), 297-230.
- Neumann, F. (1931). On the Preconditions and the Legal Concept of an Economic Constitution. In K. Tribe (ed.), *Social Democracy and the Rule of Law: Otto Kirchheimer and Franz L. Neumann* (pp. 44-65). Allen & Unwin.
- Neumann, F. (1942). *Behemoth. The Structure and Practice of National Socialism*. Victor Gollancs.
- Nuzzo, L. (2010). La colonia come eccezione. *Rechtsgeschichte*, 16, 259-273.
- Pasquino, P. (1998). Locke on King's Prerogative. *Political Theory*, 26 (2), 198-208.
- Petersen, J. (1975). La nascita del concetto di "Stato totalitario" in Italia. *Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento*, 1, 143-68.
- Pollock, F. (1941). Is National Socialism a New Order?. *Studies in Philosophy and Social Science*, 9, 440-55.
- Ramas San Miguel, Cl. (2019). El Estado total en Carl Schmitt: desbordamiento de lo político y decisión totalitaria: una reconstrucción teórico-doctrinal. *Res Publica. Revista de Historia de las Ideas Políticas*, 22 (1), 141-56.
- Ramos, D. (2012). Franz Neumann e o nazismo como a destruição do estado. *Ethic@ - An international Journal for Moral Philosophy*, 11 (3), 299-327.
- Riesman, D. (1959). *The Lonely Crowd. A Study of the Changing American Character*. Yale University Press.
- Salvati, M. (2000 a). *Da Berlino a New York. Crisi della classe media e futuro della democrazia nelle scienze sociali degli anni trenta*. Bruno Mondadori.

- Salvati, M. (2000 b). La generazione di Franz Neumann nell'esilio degli Stati Uniti. Discussione su "Behemoth" di F. Neumann. *Contemporanea*, 3, 528-536.
- Salvati, M. (2004). Emil Lederer (1882-1939). Un intellettuale europeo tra socialismo e totalitarismo. In E. Lederer, *Lo Stato delle masse. La minaccia della società di massa* (pp. ix-lx). Bruno Mondadori.
- Schmitt, C. (1931). Die Wendung zum totalen Staat. In C. Schmitt, *Positionen und Begriffe im Kampf mit Weimar- Genf Versailles 1923-1939* (pp. 166-178). Duncker & Humblot.
- Schmitt, C. (1932). *Legalität und Legitimität*. Duncker und Humblot.
- Schmitt, C. (1933 a). *Staat, Bewegung, Volk*. Hanseatische Verlagsanstalt.
- Schmitt, C. (1933 b). Weiterentwicklung des totalen Staates in Deutschland. In C. Schmitt, *Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954* (pp. 359-365). Duncker & Humblot.
- Schmitt, C. (1934 a). Nationalsozialismus und Rechtsstaat. *Juristische Wochenschrift*, 63, 716-18.
- Schmitt, C. (1934 b). Der Führer schützt das Recht. In C. Schmitt, *Positionen und Begriffe im Kampf mit Weimar- Genf Versailles 1923-1939* (pp. 199-203) Duncker & Humblot.
- Schmitt, C. (1935). Was bedeutet der Streit um den 'Rechtsstaat'? *Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft*, 95 (2), 189-20
- Sofsky, W. (1995). *L'ordine del terrore. Il campo di concentramento*. Laterza.
- Stolleis, M. (1998), *The Law under the Swastika: Studies on Legal History in Nazi Germany*. University of Chicago Press.
- Stolzi, I. (2021). Schmitt e il fascismo italiano. Di prossima pubblicazione.
- Suntrup, J.Ch. (2020). Between prerogative power and legality – reading Ernst Fraenkel's The Dual State as an analytical tool for present authoritarian rule. *Jurisprudence. An International Journal of Legal and Political Thought*, 11 (3), 335-359.
- Traverso, E. (2000). Behemoth. Note sulla rilettura di un classico. Discussione su "Behemoth" di F. Neumann. *Contemporanea*, 3, 523-28.
- Traverso, E. (2002). *Il totalitarismo. Storia di un dibattito*. Bruno Mondadori.
- Tsao, R.T. (2002). The Three Phases of Arendt's Theory of Totalitarianism. *Social Research*, 69 (2), 579-619.
- Volk, Ch. (2010). From Nomos to Lex: Hannah Arendt on Law, Politics, and Order. *Leiden Journal of International Law*, 23, 759-779.

Data de Recebimento: 28/9/2021

Data de Aprovação: 29/10/2021