

Riferimenti bibliografici

AMSELEK, PAUL, *Cheminements philosophiques dans le monde du droit et des règles en général*, Paris, Armand Colin, 2012, pp. 647.

Il lavoro presentato è opera di Paul Amselek, professore emerito all'Université Panthéon-Assas di Parigi e a lungo direttore del *Centre de Philosophie du droit* presso quell'Università. Il libro, a dispetto del titolo, che parla di «percorsi filosofici» e sembra, dunque, alludere a una scelta di ricerca intenzionalmente disarticolata, si presenta, invece, come un lavoro compatto e armonico, oltre che come una sorta di compendio di una ricerca lunga e difficile, imperniata sui temi della giuridicità e delle regole.

Ciascuno dei tre itinerari, in cui è suddivisa l'opera, presenta argomenti di interesse assolutamente prioritario ai fini di un loro utilizzo specifico per lo studio del diritto, anche se va detto che l'ambizione – realizzata – dell'autore è consistita nell'approntare uno strumento, che, come dice il titolo, non si limiti allo studio del diritto, ma possa essere applicato all'analisi delle «regole in generale». I temi presentati sono certo di grande portata, trattandosi, nella prima parte, dell'indagine «fenomenologica» su che cosa sia il diritto, nella seconda, di che cosa significhi «emanare norme giuridiche» – il che, specificamente, comporta, nella teoria di Amselek, misurarsi con gli atti linguistici – e, nella terza, infine, del ruolo particolare svolto, all'interno del diritto, dall'interpretazione.

Va subito detto che la peculiarità del lavoro consiste nell'aver saputo compiere un'interessante contaminazione, non solo, com'è più comune – conformemente a ciò cui ci ha abituato la filosofia del diritto del Novecento –, tra la linguistica e la filosofia giuridica, ma anche, e con grande perizia e passione, tra analisi giuridica ed ermeneutica, nonché tra diritto e letteratura. Come si diceva, infatti, questo libro mira a presentare una teoria, che non sia limitata all'analisi delle «regole» giuridiche, ma delle regole *tout court*, per il semplice motivo che, aristotelicamente, non ci si può sottrarre all'individuazione scientifica della differenza specifica. Anzi, a questo proposito, il riferimento esplicito è a un autore, con cui Amselek intrattiene uno speciale rapporto, e fin dalle sue prime opere, ossia Edmund Husserl. Non è un caso, allora, che la prima parte del libro consista in una «ricerca fenomenologica», dove il riferimento a quest'autore, ormai classico, della filosofia, si limita, tuttavia, all'utilizzo del suo specifico metodo – consistente in vari livelli di analisi e di generalità di specificazione, appunto –, rinunciando a una più coinvolgente accettazione della globale visione ontologica husserliana e, in particolare, a quella corrente dottrinarista, che, entro il diritto, tentò di applicarla.

Il risultato di questo percorso è la delineazione dell'oggetto, che, com'è noto, è la *conditio sine qua non* di ogni scienza. Amselek, infatti, ci rende edotti che, attraverso l'insegnamento husserliano, finisce per essere evidente il fatto che, per capire le norme giuridiche, è inevitabile prendere in considerazione e analizzare gli oggetti più generali che le precedono e, dunque, avvicinarsi per gradi all'obiettivo ultimo. Il percorso, così, mostra un'articolazione secondo

una sequenza che vede l'indagine muoversi intorno al diritto, innanzitutto, in quanto costituito di regole, poi, in quanto costituito di regole di condotta e, infine, in quanto costituito di regole di condotta di un tipo particolare. È per questo motivo, in ultima analisi, che, come Amselek afferma, «per cogliere in pieno e in maniera corretta quanto pertiene al concetto del diritto, il teorico giurista si trova costretto a estendere le sue indagini e i suoi approfondimenti e a procedere egli stesso allo svelamento dell'insieme degli elementi che formano il contenuto di questo concetto, anche di quelli che fuoriescono dal suo stretto ambito di competenza» (48).

Questa pervasività dell'indagine portata avanti dal teorico del diritto – nella quale Amselek fa un atto di fede – trova pieno riscontro nelle parti seconda e terza dell'opera, che affrontano questioni di grande rilevanza per la comprensione del diritto. Più precisamente, entro il secondo itinerario, alla domanda «che cosa viene chiamato “emanare delle regole giuridiche”?» l'autore risponde con la teoria degli atti linguistici, nella misura in cui è convinto che, per individuare la specificità delle regole del diritto, è necessario mettere a confronto i vari tipi di regole, ma all'interno delle categorie del linguaggio. Si tratta della questione sottile riguardante la distinzione tra atti (linguistici) deontici e atti prescrittivi e del fatto che, senza mantenere questa, spesso trascurata, separazione tra due insiemi, certo intersecantisi, ma non coincidenti, è impossibile venire a capo di una chiarificazione del senso delle molteplici categorie di regole. Il terzo itinerario, invece, indaga il campo affascinante dell'interpretazione del diritto ed è, forse, la parte più vivace e sentita del libro. Lo è, *in primis*, perché, com'è ricordato specificamente dall'autore, l'interpretazione chiama direttamente in causa il protagonista indiscusso delle scienze umane, ossia la libertà umana che interferisce – a differenza di quanto accade nelle leggi naturali – con le leggi in cui quelle sono organizzate. Inoltre, nel cammino percorso da Amselek, la libertà dell'interprete giuridico si confronta con gli attori di altri tipi di interpretazione, portando al culmine la ricchezza dottrinale e culturale del libro. Assistiamo, così, ad una ricca disamina, tanto di discipline e contesti di discorso, che l'autore considera preziosi per meglio comprendere nella loro analogia con il diritto l'opera di interpretazione che ne palesa il senso più riposto – ecco allora i confronti con l'esegesi dei testi letterari, delle opere teatrali e dei testi sacri –, tanto di autori ritenuti centrali per le loro teorie sul tema. Ed è proprio il confronto con le diverse posizioni che, inducendo Amselek a prendere le distanze, sia dalle teorie oggettiviste, sia da quelle realiste, in nome del fatto che il giusto equilibrio sia in una posizione intermedia, lo conduce ad affermare che «sono sempre i testi del legislatore che servono da supporto e da inquadramento all'attribuzione di senso dell'interprete» (591), ma nel significato specifico – e sbalorditivo! – che, di là dall'intenzione dell'autore del testo, suscettibile di rispetto da parte dell'interprete e, tuttavia, non sempre facilmente rinvenibile, vi è, sovrana l'intenzione del testo stesso. Anche la legge, come l'opera letteraria, vive una vita indipendente dal suo autore e il rispetto di questa vitalità è il compito preciso dell'interprete, che si manifesta in entrambi i modi, quello della creazione di senso e quello del suo svelamento.

Giuliana Stella

COSTA, PAOLO, *Gli istituti di difesa della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 2012, pp. 153.

Il volume di Paolo Costa si segnala innanzitutto per una precisa delimitazione storico-concettuale dell'oggetto d'indagine: esso si colloca all'interno della statualità moderna, caratterizzata dalla centralità del concetto di sovranità. In questo orizzonte, inoltre, è possibile enucleare un concetto specificamente liberal-democratico di difesa della costituzione, compendiato nell'espressione "democrazia protetta". Una delle ragioni dell'interesse di tale istituto risiede, a giudizio dell'Autore, nel suo carattere contraddittorio, tale per cui «una libertà, per poter sopravvivere», può trovarsi nelle condizioni di «negare se stessa». Una consapevolezza maturata drammaticamente «nel secolo ventesimo, quando un nuovo capitolo della storia politica, quella dei totalitarismi, ha mostrato chiaramente i pericoli che inevitabilmente l'idea di un'uguale libertà politica assicurata a tutti porta con sé» (9).

Se il concetto di difesa della costituzione in ambito tedesco è presente e tematizzato come *Verfassungsschutz*, lo stesso non può dirsi per l'ordinamento italiano, ove esso appare piuttosto distribuito all'interno di singoli istituti. Il compito che si propone l'Autore è dunque quello di verificare la possibilità di ricostruirne un profilo unitario attraverso l'assunzione del *Grundgesetz* come modello positivo di riferimento.

Nell'ordinamento tedesco la democrazia viene protetta innanzitutto in due modi, regolati rispettivamente dagli artt. 18 e 21. Il primo prevede la perdita del godimento di taluni diritti fondamentali per chi ne abusi a fini ever-sivi. Il secondo prevede la possibilità di dichiarare anticostituzionali i partiti antisistema. Il problema più importante relativo a quest'ultimo articolo, è che in questo modo viene istituito un vero e proprio "giudice delle dottrine" che, «sulla base di un giudizio prognostico», ne valuti il pericolo potenziale per l'ordinamento vigente (36) a prescindere dall'esistenza di comportamenti contrari alle norme del codice penale. Si tratta, rileva l'Autore, di un punto di sostanziale consonanza con Hobbes, secondo il quale il sovrano è giudice delle opinioni politiche e della loro liceità non in base ad un criterio di verità, quanto piuttosto sulla base della loro idoneità a garantire o meno la pace e l'ordine sociale (34).

L'art. 79, inoltre, prescrive che il *Grundgesetz* possa essere mutato «solo da una legge che [ne] modifichi o integri espressamente il testo». Oltre a ciò, pone limiti espliciti al potere di revisione, elencando in modo analitico l'immodificabilità dell'ordinamento federale, della «partecipazione dei *Länder* alla legislazione» e dei principi statuiti agli artt. 1 e 20. Anche nella Costituzione italiana sono rinvenibili limiti espliciti al potere di revisione, a partire dall'art. 139 che fissa, com'è noto, l'intangibilità dell'ordinamento repubblicano.

Per la Costituzione italiana, invece, non si può parlare di una protezione in senso stretto dai partiti antisistema analoga a quella tedesca, anche se è possibile interpretare la XII disposizione transitoria come rivolta non solo contro il fascismo quale si è realizzato storicamente, ma anche contro «il manifestarsi «sotto qualsiasi forma» di nuovi fascismi, di nuove finalità dittatoriali e totalitarie *tout court* (70). Inoltre l'Autore, interpretando l'espressione «con

metodo democratico» dell'art. 49 in senso non meramente proceduralistico e formale, ma sostanzialistico, avanza l'ipotesi che «sarebbe costituzionalmente legittimo istituire per via legislativa ordinaria (o costituzionale, in funzione integrativa dell'art. 49) anche nell'ordinamento italiano un istituto simile al *Parteiverbot* tedesco o comunque con finalità di controllo preventivo e repressivo nei confronti dei partiti anti-sistema» (75).

Anche il problema dello stato d'eccezione appare rilevante al fine di determinare gli istituti di difesa della Costituzione. Infatti può verificarsi, a giudizio dell'Autore, una situazione nella quale ad un organo sia attribuito il potere temporaneo di adottare in situazioni eccezionali misure d'emergenza idonee a preservare lo «*status quo* costituzionale» (88) nel suo complesso. Alla fattispecie dello stato d'eccezione sembra riconducibile l'articolo 78 Cost. relativo alla deliberazione dello stato di guerra da parte delle Camere e all'attribuzione al governo dei "poteri necessari". Infatti, a giudizio dell'Autore, la previsione dell'art., 78 sembra procedere al di là del semplice caso di una 'tradizionale' guerra fra Stati per comprendere anche la guerra civile e lo stato d'assedio; oltre a ciò occorre chiedersi «se le Camere, essendo competenti a decidere sul caso d'eccezione per eccellenza, la guerra, non siano *a fortiori*, anche e soprattutto in quanto espressione del potere sovrano, competenti a decidere *tout court* in ordine alla conservazione dello Stato e della Costituzione» (95).

A giudizio dell'Autore si può dunque complessivamente affermare che nella nostra Costituzione vi sono istituti idonei a fare della democrazia italiana una democrazia protetta, sia pure nella diversità rispetto al modello tedesco. Per ciò che riguarda la Germania federale, la necessità di difendere l'ordinamento costituzionale dato riposa sull'*autoevidenza* del fine di garantire la pace e la concordia, ma anche sul suo ancoramento ad un principio trascendente di ordine morale, quello di cui è parola nel preambolo del *Grundgesetz*, ove si fa esplicito riferimento alla responsabilità del popolo tedesco, nella decisione di adottare questa legge fondamentale, nei confronti di Dio e degli uomini (139). Nell'ordinamento italiano, invece, gli istituti di democrazia protetta appaiono (ancora) troppo vincolati alla prospettiva storicamente determinata dell'antifascismo e dell'opposizione alla monarchia, lasciando aperta la questione di un'efficace lotta ai nemici della democrazia in senso ampio. A giudizio dell'Autore un ordinamento non è in grado di difendersi con efficacia se non assume un determinato contenuto di valore, da cui deriva il proprio assetto di potere, come *vero* e come *immutabile*. «È necessario» dunque, secondo l'impegnativa conclusione di Costa, cui non sembrano estranee suggestioni giusnaturalistiche, «portare l'ordinamento costituzionale al di fuori della storia per consentirne una difesa che non si arresti ai suoi "nemici storici"; è necessario cogliere, anche innanzi al divenire della storia, le ragioni oggettive della democrazia e della libertà che stanno nondimeno al suo fondamento» (140).

Ci si può chiedere se, assumendo questa prospettiva, non risulti troppo sacrificata la possibilità di mutamento costituzionale che lo stesso Costa considera ineludibilmente connessa alle trasformazioni storiche. La *clausola d'eternità* propria dell'art. 79 comma 3 del *Grundgesetz* - ha autorevolmente

sostenuto Horst Dreier – se trova la sua giustificazione (storica, non trascendente) nelle tragiche vicende costituzionali weimariane, reca con sé «precisamente il pericolo di promuovere quei fattori che in verità si vogliono combattere. Infatti, se non vi è alcuna possibilità *evolutiva* di modificazione dei rapporti forse, anzi per forza, si spiana la strada alle forze *rivoluzionarie*» (H. DREIER, *Lo Stato costituzionale moderno* [2009], trad. it. Napoli, Guida, 2011, 61).

Antonino Scalone

FOLJANTY, LENA, *Recht oder Gesetz. Juristische Identität und Autorität in den Naturrechtsdebatten der Nachkriegszeit*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2013, pp. 412.

La fine della seconda guerra mondiale e del dominio nazionalsocialista consegnarono alla giurisprudenza tedesca un arduo problema da risolvere: come fornire di nuovo legittimità ad un diritto che era stato ingiusto e oppressivo, che aveva conculcato le libertà fondamentali e, in tal modo, compromesso gravemente la figura del giurista? La tesi argomentata in questo volume da Lena Foljanty individua nel dibattito sulla dottrina del diritto naturale, sviluppatosi a partire dal 1945, lo strumento con cui i giuristi tedeschi tentarono di ricostruire la propria identità professionale, procurando un nuovo fondamento alla loro materia. La riflessione sul *Naturrecht* costituì per la giurisprudenza tedesca postbellica la cornice all'interno della quale i giuristi poterono produrre un rinnovato processo di «consolidamento narrativo» del proprio ruolo e una ricostruzione della funzione del diritto nella società. Al positivismo giuridico, e dunque alla professata separazione tra diritto e giustizia, infatti, venne attribuita la colpa di aver «pervertito l'ordine del diritto», mentre proprio in una rinascita del diritto naturale fu intravista la concreta possibilità di lasciarsi la funesta ombra del passato alle spalle.

L'approccio della ricerca è storico e sociologico insieme. La parte centrale del volume, ovvero i capitoli dal terzo al quinto, si occupa di illustrare la molteplicità delle concezioni del diritto naturale e, quindi, le varie correnti in cui queste visioni si sono diramate. L'analisi concerne i dibattiti che videro nelle norme sovra-legislative la possibilità di un rinnovamento morale della società e del diritto; in particolare, il terzo capitolo è dedicato alla rinascita del diritto naturale cattolico, il quarto all'esame delle dispute svoltesi tra giuristi e teologi nell'ambito della chiesa evangelica, il quinto alla discussione, accessasi soprattutto tra i giuristi, sulla possibilità di una fondazione secolare del diritto naturale o, perlomeno, di un nucleo oggettivo del diritto.

Gli autori presi in considerazione in modo analitico dall'Autrice quali rappresentanti di un approccio particolarmente significativo al diritto naturale sono quattro: Hermann Weinkauff, primo presidente della Corte di Giustizia Federale, che ancora fino alla fine degli anni Sessanta fu lo strenuo difensore di una fondazione giusnaturalistica della giustizia; Adolf Süsterhenn, politico cattolico della CDU che, dopo il 1945, tentò di far penetrare elementi di diritto naturale nella nascente costituzione della Repubblica Federale; Erik Wolf, attivo nel dibattito evangelico e sostenitore di una concezione del diritto

to naturale che sfociò nella formulazione di una teologia giuridica; e, infine, Helmut Coing, la cui posizione rileva nel dibattito sulla secolarizzazione del diritto naturale e al quale si deve l'unica concezione organica del *Naturrecht*.

Un'ultima annotazione. Ci si sarà chiesti quale posizione occupi in questa trattazione la figura di Gustav Radbruch, il giurista penalista e filosofo del diritto, autore della celebre «*Formel*» con cui tentò di risolvere l'antinomia tra il valore della certezza del diritto e il valore della giustizia nel caso della produzione e applicazione di leggi (quelle naziste) valide ma aberranti. L'Autrice non lo annovera tra i protagonisti della nuova fondazione del diritto naturale, considerandolo una figura marginale, intervenuta in modo efficace unicamente a proposito della discussione sulla retroattività delle pene. Non per questo, naturalmente, può essere ignorato; non trovando posto però nelle correnti sopra illustrate, Foljanty ne esamina gli scritti sul «*übergesetzliches Recht*» (1945-1947) nel capitolo secondo, dedicato ad una interessante disamina del ruolo che tale apporto teorico ha svolto nell'attività giusdicente dei tribunali tedeschi dopo il 1945, non tanto dunque come oggetto di riflessione giusfilosofica, quanto piuttosto come espediente per risolvere i problemi giuridici posti in seguito alla catastrofe nazionalsocialista.

Federico Lijoi

GRIMM, DIETER, *Das Öffentliche Recht vor der Frage nach seiner Identität*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2012, pp. 104.

Chi ricorda il dibattito italiano su attualità e utilità della distinzione tra diritto pubblico e diritto privato, svoltosi a partire dagli anni Sessanta e passato per le pagine di alcuni raffinati civilisti, come Michele Giorgianni, Rosario Nicolò, Salvatore Pugliatti, nonché oggetto delle acute osservazioni proposte da Costantino Mortati nelle sue *Istituzioni di diritto pubblico*, troverà altrettanto interessante questo agile volumetto di Dieter Grimm, dedicato all'analisi della nascita e dello sviluppo del diritto pubblico, nonché delle condizioni che sussistono alla base della sua identità scientifica e disciplinare.

Per il giurista tedesco, innanzitutto, la distinzione tra diritto pubblico e diritto privato non è radicata *a priori* nel concetto stesso di diritto. Nata con Ulpiano come separazione tra interesse della comunità e interesse dei singoli, essa è essenzialmente scolastica e non produce conseguenze giuridiche; va perduta nel Medioevo, durante il quale viene invece in primo piano quella tra *ius canonicum* e *ius civile*, e non gioca alcun ruolo nei paesi di *Common Law*. Se tale distinzione è contingente, essa non è però casuale e l'intento di Grimm consiste ora nell'illustrare quali siano state le condizioni che nel continente europeo l'hanno prodotta e le hanno consentito di giungere fino ai giorni nostri.

L'assunto fondamentale dell'Autore risiede nel collegamento sussistente tra la nascita dello Stato moderno e lo sviluppo del diritto pubblico. I conflitti religiosi che hanno dilaniato l'ordine giuridico medievale trovarono una soluzione di continuità nell'accentramento dell'autorità in un unico sovrano (Bodin) e nella possibilità di porre il diritto in modo indipendente rispetto alle

professioni di fede (Hobbes). Tanto si sviluppò lo Stato, altrettanto fu privatizzata la società; nello stesso modo in cui i sovrani pretesero sovranità sulla società, il diritto pubblico rivendicò una primazia su quello privato.

Con la fine dell'antico regime e l'affermarsi del modello sociale liberale, l'opposizione tra diritto pubblico e diritto privato si rovesciò. Il liberalismo, che mirava all'emancipazione della società dall'influenza del sovrano, pose lo Stato su un nuovo fondamento di legittimità, la sovranità popolare, e procedette ad una ridefinizione delle sue funzioni. Se la società dispone di meccanismi di autocontrollo, il cui presupposto sono la libertà e l'uguaglianza degli individui, lo Stato non diviene però superfluo, venendo in soccorso alla società là dove questa non può contare solo sulle sue proprie forze, ovvero nella salvaguardia dell'ordine, interno ed esterno, da criminali e aggressori. Contestualmente, poi, dal momento che il monopolio della forza statale volto a tal fine rappresentava anche un pericolo per la libertà civile, la Costituzione venne eretta a baluardo dei diritti fondamentali dei cittadini, e ciò mediante l'istituzione di rappresentanti del popolo in Parlamento (cerniera tra società e Stato) e la forma della legge, vincolo efficace all'azione di governo. In questo modo, si modificò il rapporto tra Stato e società, essendo quest'ultima ora a possedere una primazia sullo Stato. Di seguito si trasformarono anche la posizione e la funzione del diritto pubblico: al centro dell'ordinamento giuridico si dispone il diritto privato, mentre in posizione servente e periferica si colloca il diritto pubblico. Persino la Costituzione, la cui funzione è individuata nella limitazione del potere statale, finì per divenire un accessorio del diritto privato.

Cosa cambia col XX secolo? La separazione tra Stato e società era espressione della fiducia liberale nella capacità di autocontrollo della società. Su questo presupposto il liberalismo aveva buon gioco nel rimettere al mercato il problema della giustizia e limitare lo Stato, e dunque il diritto pubblico, ad un ruolo di garanzia di tali meccanismi di autocontrollo.

Ma il liberalismo era una ideologia preindustriale. Con l'industrializzazione, il problema della giustizia, che esso aveva sperato di risolvere mediante uguaglianza e libertà formali, si "materializza" nuovamente. Lo Stato abbandona il ruolo di garante di un ordine indipendente da lui per riprendere il compito di formatore di ordine. Tutto ciò si riverberò ancora una volta sulla fisionomia del diritto pubblico. Con il comunismo, in seguito alla sostituzione dell'idea di libertà soggettiva con postulati di verità oggettiva, la distinzione tra pubblico e privato viene meno. Nel mondo occidentale, la questione sociale sortisce l'effetto di accrescere senza precedenti i compiti dello Stato. Nella seconda metà del Novecento, infine, l'attività giurisprudenziale della Corte costituzionale rende oggetto di regolazione pubblicistica numerosi settori che prima non vi erano compresi, come nel caso della protezione dei diritti fondamentali. Persino i mezzi di comando e di coercizione, che hanno da sempre caratterizzato la *Herrschaft* statale, non sono più sufficienti e lo Stato è costretto a ripensarli, operando con mezzi indiretti di motivazione oppure sviluppando nuove forme di cooperazione con il settore privato.

Secondo Grimm, tuttavia, la metamorfosi più vistosa della statualità tradizionale ha luogo con l'imporsi di un potere pubblico al di là dei confini statali. Con l'istituzione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite (1945), potere

pubblico e potere statale smettono di essere sinonimi. Nel caso dell'Unione Europea, per esempio, il diritto nazionale, e in grande misura, proprio lo stesso diritto pubblico, subiscono notevoli deformazioni esogene. Ciò innanzitutto perché il diritto vigente dello Stato non ha più le sue radici unicamente nelle fonti giuridiche nazionali; esso subisce l'influsso non solo di nuove norme, ma anche di nuovi tipi di istituzione, come per esempio le autorità di regolazione.

Cosa significa tutto questo dinanzi alla presunta identità del diritto pubblico? Ciò dipende, avverte Grimm, innanzitutto dal tipo di unità che ci si aspetta dal diritto. Di certo, il diritto dell'Unione Europea ha scalzato l'ultimatività della giurisprudenza costituzionale. Esso però, ancora per ora, non è nelle condizioni di poter produrre una nuova unità di più elevato livello. Lo stesso diritto europeo non costituisce un tutto conchiuso e a ciò si aggiunga che non tutte le legislazioni nazionali gli hanno accordato un primato senza eccezioni, rendendo così attuale la possibilità di conflitti tra ordinamenti che dispongono decisioni contraddittorie. Il pluralismo giuridico, che costituiva una caratteristica delle società premoderne diviene ora un dato di fatto della costellazione postnazionale.

Addio al diritto pubblico, quindi? Il problema della identità del diritto pubblico diviene ora una questione di decisione: ci si deve continuare ad attenere alla partizione del diritto in diritto pubblico e diritto privato? Grimm richiama di nuovo il cambiamento della fisionomia dello Stato: se esso, infatti, continua a sussistere, il suo dominio però non si esaurisce più nel diritto pubblico. I suoi confini divengono meno netti, confondendosi, da un lato, con la società, dall'altro, con i titolari sopranazionali di poteri pubblici.

Il punto importante che Grimm sottolinea è che forse questa perdita di identità del diritto pubblico rileva solo in riferimento alla concezione tradizionale di tale unità. Oggi l'unità del diritto pubblico deve essere cercata e fondata diversamente. L'immagine tradizionale dello Stato, in effetti, è cambiata persino quanto alla sua definizione, finora condivisa e indiscussa, come *Herrschaft* (impero). Che oggi il diritto pubblico possa essere contenuto tutto nella regolamentazione dell'autorità è ben poco vero, visto che, da un lato, l'attività non imperativa della pubblica amministrazione è sensibilmente aumentata e, dall'altro, vi sono titolari di poteri pubblici anche al di là degli Stati. Il potere pubblico, insomma, non si fa più catturare in un unico sistema. Pluralismo giuridico e sistema non vanno d'accordo. Ma l'allontanamento dal sistema, conclude Grimm, non equivale all'abdicazione dell'argomentazione sistematica all'interno delle materie pubblicistiche, per lo meno fino a dove l'oggetto lo consenta.

In appendice al volume vengono riportati due commenti alle argomentazioni di Grimm, quello di Otto Depenheuer e quello di Ewald Wiederin. Le osservazioni più pregnanti ci sembrano essere quelle proposte da Depenheuer, per cui il diritto pubblico è innanzitutto promozione del bene pubblico. Ciò che per Grimm costituisce un segno dell'incrinatura identitaria del diritto pubblico, per Depenheuer diviene una sfida di fronte alla quale esso non deve capitolare. Il diritto pubblico, infatti, non è una mera decalcomania della realtà attuale, bensì veicola pretese *normative* e rappresenta valori. Esso non è solamente un concetto *descrittivo*, caratterizzato da una ricca tradizione di storia costituzionale e la cui nascita e tramonto possono essere passivamente portati

a conoscenza, bensì rimane una obbligazione normativa proprio in riferimento agli avvenuti processi di modificazione. La sua funzione è quella di assicurare l'autodeterminazione democratica del popolo, garantendo che i suoi rappresentanti svolgano il loro ufficio in modo imparziale e rivolto al bene comune.

Federico Lijoi

KAUFMANN, MATTHIAS, RENZIKOWSKI, JOACHIM (hrsg.), *Zurechnung und Verantwortung*, Stuttgart, Franz Steiner Verlag, 2012, pp. 184.

Questo quaderno 134 dell'ARSP (*Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*) contiene gli atti del convegno su "Imputazione e responsabilità", tenutosi tra il 22 e il 24 settembre ad Halle (Saale), sotto la direzione della sezione tedesca dell'Associazione internazionale per la filosofia del diritto e la filosofia sociale.

I concetti di imputazione e responsabilità, avvertono in apertura del volume i curatori, sono tanto sfaccettati quanto privi di un contorno definito. Nel diritto, com'è noto, la responsabilità implica un obbligo di prevenzione del rischio e, come conseguenza di una violazione di tale obbligo, la pena o il risarcimento del danno. In caso di pena, il termine utilizzato per definire il collegamento tra il soggetto e la responsabilità è quello di imputazione. Il punto di partenza degli undici saggi che compongono il volume è costituito dall'assunto per cui il concetto di responsabilità nasce da quello morale e giuridico di imputazione, sviluppandosi in particolare tra il secolo XVIII e XIX. Una riflessione sull'interazione tra l'ambito morale, politico e giuridico costituisce quindi il punto di vista privilegiato per un chiarimento di tali concetti, della loro origine e della loro trasformazione.

S. Gosepath, autore del primo saggio, si occupa di illustrare la storia del concetto di responsabilità politica, mentre G. Lohmann, nel saggio successivo, indaga la connessione tra conoscenza e percezione della responsabilità: non conoscere la propria responsabilità libera dall'obbligazione? L'ignoranza può considerarsi una ragione per non "sentire" la responsabilità e quindi agire in modo non conforme? La risposta a queste questioni alligna, secondo l'Autore, nella elaborazione di una connessione tra responsabilità (individuale e collettiva) e virtù. Dal punto di vista femminista sono invece proposte le osservazioni di A. Schmidt, E. Holzleithner e F. Wapler. Nei rispettivi contributi ci si domanda in quale misura la concezione della responsabilità sia influenzata da questioni culturali o fattori di genere; il liberalismo, in particolare, viene stigmatizzato come quella teoria politica che ha modellato la responsabilità (autonomia e libertà) su una concezione "maschile" dell'esistenza, perdendo in tal modo la sua portata universale.

L'intervento di H. Steiners si occupa invece di proporre un esempio di correlazione, su scala globale, tra la responsabilità individuale e la giustizia distributiva; il tentativo è quello di collocarsi al di là delle ideologie (tanto egalarie quanto neoliberali) per elaborare una concezione della responsabilità individuale coerente con i principi di giustizia. Molto interessante e attuale appare, di seguito, il contributo di A. Grunwald, dedicato al rapporto tra

scienza e responsabilità, ovvero ad un tipo di *Rechenschaft* non legittimata democraticamente: chi dovrebbe essere additato come responsabile per l'introduzione di alimenti modificati geneticamente, laddove questi si dimostrassero causa di gravi malattie? L'Autore, in questo caso, considera l'imputazione della responsabilità un compito che grava sulla società e che non può essere delegato ad un circolo di tecnocrati. Il problema della responsabilità per le conseguenze future può essere chiarito unicamente nell'ambito di un discorso impostato democraticamente.

Gli ultimi quattro contributi raccolti in questo volume sono firmati da V. Haas, F. von Benda-Beckmann, J. Eckert e Ch. Thompson. Il primo si occupa di un problema giuridico che è tornato già da molti anni all'ordine del giorno, quello della responsabilità delle persone giuridiche e degli enti collettivi. Un tema che si è ulteriormente complicato di recente sia nel campo del diritto internazionale sia in conseguenza di fenomeni come la *devolution*, la globalizzazione dei mercati e la diffusione di organizzazioni, private o parastatali, che operano a livello transnazionale. Tali fenomeni hanno preso il nome di «pluralismo giuridico globale» e hanno assunto la forma, in taluni casi, di una rivitalizzazione, al di là del diritto statale e spesso in coesistenza con esso, di rappresentazioni giuridiche etniche e religiose a carattere locale. Quest'ultima trasformazione è oggetto della disamina dell'etnologo Benda-Beckmann, che analizza il modo in cui i concetti di responsabilità, colpa e causalità sono stati elaborati in Malawi, Sumatra e in Molukken (Indonesia). Ad un esempio di pluralismo giuridico conflittuale è invece dedicato il saggio di J. Eckert, che focalizza la propria attenzione sul modo in cui concezioni diverse della responsabilità, come per esempio quella indù e quella musulmana nell'India del Nord, possano generare ostilità con gravi conseguenze sociali. L'ultimo saggio del volume è una riflessione che si muove nell'ambito della pedagogia. L'Autrice si serve delle analisi condotte da Foucault e da Kant per ricavare un profilo dei concetti di imputazione e responsabilità che possa essere utilizzato nella prassi scolastica attuale.

Federico Lijoi

PIN, ANDREA, *La sovranità in America. Il federalismo di fronte alla Corte suprema dalle origini alla crisi economica contemporanea*, Padova, Cedam, 2012, pp. 160.

Il punto di partenza della ricerca di Andrea Pin è la constatazione delle difficoltà e dei rallentamenti che il processo di decentramento dei poteri sta incontrando nel nostro paese, in conseguenza soprattutto della crisi economica. È dunque interessante, per comprendere quanto può riservarci il futuro, riflettere su una vicenda plurisecolare e articolata come quella del federalismo statunitense e, in particolare, sul senso e la portata del concetto di sovranità all'interno dell'ordinamento federale degli Usa. L'indagine viene condotta privilegiando il punto di vista delle sentenze della Corte Suprema, nella convinzione che i diversi orientamenti giurisprudenziali via via manifestatisi al suo interno rappresentino un luogo cruciale di osservazione e di analisi dell'intera vicenda costituzionale statunitense.

Gli Stati Uniti hanno adottato una concezione *duale* della sovranità: essa, cioè, risulta divisa fra gli Stati che hanno dato origine alla Federazione e la Federazione medesima. Il problema è di stabilire i confini reciproci fra i poteri locali e quelli federali ed eventualmente di fissare un ordine gerarchico. Sul tema la dottrina e la giurisprudenza della Corte suprema hanno manifestato diversi orientamenti e la prevalenza dell'uno o dell'altro permette di individuare alcuni periodi all'interno della storia costituzionale statunitense: il primo, che corrisponde ai «primi decenni di storia costituzionale americana»; il secondo, successivo alla Guerra civile; il terzo che «ha preso l'avvio con la Grande Depressione e il *New Deal*» e che ha conosciuto «alcune importanti oscillazioni, che si possono individuare nell'affermazione dei diritti civili e nel *revival* delle prerogative degli Stati, verificatosi alla fine del Novecento» (13).

Nel pensiero di Jay, Hamilton e Madison, «l'Unione non instaurava un legame tra i governi, ma tra le popolazioni (...) La sovranità, secondo *Publius*, doveva ritenersi appartenere al popolo della Federazione, non alla Federazione in sé» (21). Attribuendo la sovranità al popolo, diventava possibile distribuir-la a più soggetti, «tutti promananti dall'unico vero sovrano, il popolo» (22). In questo modo, sostiene l'Autore, «gli USA andavano dunque oltre il costituzionalismo europeo continentale e anglosassone, per dare vita ad un ordinamento nel quale tutti i poteri erano limitati e pertanto nessun livello istituzionale poteva dirsi davvero la voce esclusiva del popolo sovrano» (22-3). Esigenze di tipo organizzativo e politico relative alla necessità di governare una struttura di crescente complessità, imposero nei fatti una progressiva accentuazione degli elementi centralistici, sbilanciando l'equilibrio costituzionale a favore della Federazione. Ma fu la guerra civile a spezzare il difficile equilibrio fra sovranità degli Stati e sovranità federale. Conseguenza di tale rottura, secondo B. Ackermann, fu l'assunzione del «carattere complessivamente recessivo» della sovranità statale. «Dalla Guerra Civile - scrive Pin - sorgeva una nuova interpretazione del testo costituzionale che accentuava il carattere 'nazionale' su quello 'federale' degli Stati Uniti» (42). Se negli anni successivi alla Guerra Civile la Corte suprema sembrò allinearsi ai nuovi equilibri costituzionali, riconoscendo nella sua giurisprudenza una sorta di primato dell'Unione nei confronti degli Stati, nel periodo della Grande Depressione si aprì un conflitto fra la Federazione, orientata a intervenire nell'ambito economico e dei diritti, e la Corte, orientata invece a difendere in questi settori i principi del liberismo e le prerogative dei singoli Stati. Altrettanto carica di conseguenze fu l'«affermazione dei diritti civili su scala nazionale» che contribuì, forse ancora più del *New Deal* sotto il profilo teorico, a demolire la credibilità della sovranità statale (58). Il filone avverso al centralismo federalista si riattivò tuttavia nella Corte suprema a partire dagli anni settanta, per poi trovare la sua consacrazione durante la presidenza Reagan, mentre successivamente si creò una sorta di «sistema polifonico», secondo la definizione di Shapiro, «nel quale centri di potere diversi, caratterizzati da fonti indipendenti della rispettiva autorità politica, devono necessariamente rapportarsi l'uno all'altro». In anni recentissimi, accanto ad un recupero, dovuto soprattutto al giudice Antonin Scalia, dell'idea della permanenza di una 'originaria' sovranità dello Stato, si è affermata anche una nuova tendenza centralista, specialmente in campo assistenziale, volta a ovviare alle conse-

guenze della crisi economica. L'esito di questa inesausta *navette* fra centro e periferia sembra essere al momento quello di porre «nuovamente la Federazione a capo delle politiche a tutela dei diritti fondamentali, senza tuttavia esautorare gli Stati nella loro capacità d'intervenire in materia economica» (129).

Sulla base dell'ampia ricostruzione di Pin, ci si può chiedere in che misura l'ordinamento americano costituisca una forma politica del tutto originale, caratterizzata da una nozione di sovranità irriducibile alle modalità europee. Forse la *navette* di cui parla l'Autore, più che una sovranità autenticamente duale, potrebbe mostrare, a seconda del mutare delle circostanze storiche e dei rapporti di forza, l'oscillazione dell'esercizio dell'*unica* sovranità fra i due poli della Federazione e dei singoli Stati. Di volta in volta l'istanza decisiva viene individuata nei singoli Stati o nelle istituzioni della Federazione, senza che il campo di tensione possa essere risolto una volta per tutte. Si tratta di un quadro che ricorda da vicino il concetto di federazione illustrato da Schmitt nella *Verfassungslehre*: a suo avviso, infatti, nella federazione i singoli Stati e il potere centrale costituiscono due forme politiche fra loro esistenzialmente irriducibili. Di conseguenza, l'ordinamento federale risulta intrinsecamente instabile, consistendo dell'equilibrio precario fra i suoi due elementi costitutivi. Esso affida la sua sopravvivenza al piano pratico-politico, ovvero alla circostanza concreta di essere comunque il risultato di una decisione fondamentale del popolo e dunque di una determinata omogeneità sostanziale. È tale omogeneità sostanziale a «fa[r] sì che il caso estremo di conflitto non abbia luogo all'interno della federazione» (C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione* [1929], trad. it. Milano, Giuffrè 1986, 490), senza escludere peraltro, al verificarsi del caso d'emergenza, come mostra la stessa storia degli Usa, propositi di secessione e conflitti armati interni. Maggiormente caratterizzato nel senso di una radicale ulteriorità rispetto al concetto classico di sovranità (in tutte le sue declinazioni: europea e statunitense) potrebbe risultare invece il modello *tripartito* proposto da Hans Kelsen; qui, infatti, all'interno di un ragionamento che intende consapevolmente fare a meno del linguaggio del potere e della sovranità (ivi compresa la nozione di popolo inteso in senso sostanzialistico), la dicotomia fra centro e periferia trova la sua composizione nel riconoscimento delle due istanze come parte di un unico e sovraordinato ordinamento federale fissato nella carta costituzionale, rispetto alla quale i singoli Stati e le istituzioni federali risultano *egualmente* subordinati: «Sulla base della Costituzione complessiva e da essa delegate – scrive Kelsen – vi sono due ulteriori cerchie normative (*Normenkreise*) che – di fronte alla Costituzione complessiva delegante – risultano ordinamenti parziali delegati: un ordinamento con validità spaziale per l'ambito complessivo e più ordinamenti con validità spaziale per ambiti parziali» (H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, Berlin, Springer, 1925, 199). In una situazione compiutamente *normativizzata* e *desostanzializzata*, nella quale nessun soggetto può più rivendicare a sé la titolarità o l'esercizio del potere sovrano, il governo dell'eventuale conflitto fra centro e periferia risulta allora affidato non al mutare dei concreti rapporti di forza e alla necessità di impedire il verificarsi del caso d'emergenza, ma al giudizio, assunto sulla base del testo costituzionale, di un'istanza giudicante terza.

Antonino Scalone

STARCK, CHRISTIAN (Hrsg.), *Recht und Willkür*, Tübingen, Siebeck, 2012, pp. 168.

“Diritto e arbitrio” costituisce il tema di un convegno tenuto ad Hannover nel 2012 sotto il patrocinio dell’Accademia delle scienze di Gottinga. Il volume pubblicato da Mohr Siebeck e a cura di Christian Starck riunisce i cinque interventi tenuti in quell’occasione, in ordine di lettura, da Horst Dreier, Dieter Langewiesche, Michael Stolleis, Rolf Stürner, Anne Peters.

La tematica condensata nella diade del titolo rappresenta una opposizione il cui svolgimento viene condotto dagli autori a partire da alcuni ambiti della scienza giuridica e con l’ausilio esemplificativo di alcuni eventi storici. La prospettiva adottata è, insomma, tanto giuridica quanto storica.

Nel primo saggio, *Diritto e arbitrio*, Horst Dreier esplora il senso più evidente della dicotomia, ovvero quello della opposizione, per cui «quasi nulla sembra essere così chiaro e indiscusso quanto la circostanza per cui diritto e arbitrio si trovano in una opposizione inconciliabile». Ma le cose non sono così semplici. Tra diritto e arbitrio, argomenta Dreier, non vi è una piena identificazione: tra i due concetti corre una *conversio per accidens* (e non *simplex*). Se è vero, infatti, che il diritto non tollera arbitrio e che tutto ciò che è arbitrario – ovvero sprovvisto di ragioni oggettive e determinanti – non è diritto (*Unrecht*), non è altrettanto corretto che tutto ciò che è *Unrecht* compaia nella veste dell’arbitrio. Si pensi alle «discriminazioni sistematiche», in tal senso «conformi alla legge», messe in atto dal nazionalsocialismo. Anche dal punto di vista terminologico, il concetto di *Willkür* non si lascia ridurre *tout court* a quello di illecito, anzi: fino al XIX secolo esso possedeva una connotazione positiva, nel senso di una «certa forma di diritto», per esempio quella posta in essere dal membro di una gilda medievale e fondata sulla volontà comune del creatore del diritto (è il cosiddetto *Satzungsrecht*, o diritto statutario). La testimonianza più pregnante la si trova però secondo Dreier nella *Metafisica dei Costumi* di Kant. Nella parte dedicata alla *Rechtslehre* troviamo la seguente definizione di diritto: «Il diritto è il complesso delle condizioni sotto le quali l’arbitrio di ciascuno può coesistere con l’arbitrio di ogni altro secondo una legge universale della libertà». Qui, chiosa Dreier, arbitrio significa libera volontà, autonomia e autodeterminazione del singolo. Proprio in quest’ultimo senso l’arbitrio diviene parte del diritto, oggetto della sua tutela nei diritti fondamentali (*Grundrechte*) e nel principio democratico di libertà. L’arbitrio, allora, quando non sia un’attribuzione del diritto (il diritto non deve essere arbitrario), diviene contenuto del diritto, quella libertà che il diritto deve proteggere (*die Freiheit zur Beliebigkeit*) dall’eteronomia e dalla costrizione.

Nel secondo saggio, *Diritto e rivoluzione*, Dieter Langewiesche si occupa di analizzare il fenomeno della rivoluzione, ovvero il rapporto tra questa e il diritto. All’inquadramento teorico segue l’analisi dell’esempio storico, che costituisce la parte più corposa del saggio. Alla norma, osserva l’Autore, appartiene la sua violazione. La società si caratterizza precisamente per questo meccanismo di obbedienza e disobbedienza alle norme: «Senza violazione di norme, la società non progredirebbe, senza obbedienza alle norme non sarebbero possibili uno Stato e una società funzionanti». Le rivoluzioni hanno luogo contro un ordinamento giuridico che non viene più percepito come

legittimo; esse si volgono contro l'esercizio arbitrario del potere statale, in particolare quando ciò avviene sistematicamente. Il punto centrale che Langewiesche mette in evidenza è che anche i sovvertimenti rivoluzionari sono inizialmente caratterizzati dall'arbitrio e che appartiene alla storia il giudizio sulla possibilità o meno che la rivoluzione conduca alla eliminazione dell'abuso di potere tramite un nuovo ordinamento giuridico o se dal caos rivoluzionario nasca solamente un nuovo abuso di potere. Questo tema è sviluppato a partire dall'esempio degli eventi storici avvenuti in Germania nel 1848, 1918 e 1989-1990.

Il saggio di Michael Stolleis, *Stato di diritto e Stato di non diritto nel XX secolo*, si occupa di definire il concetto di Stato di diritto come quella realtà istituzionale in cui è assente l'arbitrio e dominano invece le decisioni prese in base alla legge: «*Nicht government of men, sondern government of law*». Le dittature del XX secolo rappresentano l'annientamento di questo tipo di Stato e la sua trasformazione in uno Stato di non diritto, in cui domina l'arbitrio. L'esempio storico è portato a partire dalla dittatura nazional-socialista e da quella comunista. Il contributo termina con una esortazione a considerare il *Rechtsstaat* come un imperativo normativo, una condizione che deve essere sempre ricercata e mantenuta con impegno. La storia, infatti, insegna che lo Stato di diritto è sempre a rischio.

Un elemento essenziale del libero mercato è la libertà dei movimenti di capitale. Rolf Stürner, nel quarto saggio *Diritto e mercato*, illustra le minacce all'ordinamento patrimoniale che vengono indotte dagli speculatori privati e dall'indebitamento statale. Quando importanti decisioni per la comunità vengono affidate all'arbitrio dei privati, lo Stato viene meno. Un mercato lasciato alla forza dirompente del capitale in movimento e orientato solamente al profitto può assoggettare al controllo dei privati la distribuzione dei prodotti sociali realizzati nello Stato e in questo modo dominare tutto ciò che la società ha prodotto nell'assetto democratico della sua cultura economica, sociale e politica. Mercati finanziari aperti e caratterizzati da ampia volatilità (arbitrio) sortiscono l'effetto di condurre anche gli Stati ad un indebitamento abnorme attraverso il ricorso a prestiti e garanzie.

Anche la protezione internazionale dei diritti umani è, in ultima analisi, uno strumento utile per combattere il potere dello Stato là dove esso venga esercitato in modo arbitrario e sistematicamente contrario al diritto. Nella misura in cui fra gli strumenti internazionali per la protezione dei diritti umani non è previsto alcun mezzo di tutela giuridica, esistono però «obblighi di rapporto» in capo agli Stati, sulla base dei quali possono avere luogo azioni diplomatiche. Anne Peters, nel contributo su *La protezione internazionale dei diritti umani*, indaga le tendenze all'allargamento e all'espansione dei contenuti, dei destinatari e dei meccanismi di protezione dei diritti umani.

Rimane un'importante questione da affrontare, ovvero se contro gli Stati che violano i diritti umani dei propri cittadini, soprattutto la vita, si possa procedere per «minaccia o violazione della pace» con gli strumenti previsti dagli articoli 39 ss. della Carta delle Nazioni Unite. Nel colloquio tra Christian Tomuschat e Josef Isensee, posto in appendice al volume, si discute circa l'ammissibilità di tali misure e, in generale, degli interventi umanitari. Viene spie-

gato il concetto di intervento umanitario, ne vengono illustrati i presupposti fattuali, e le misure sanzionatorie, sia economiche che militari, vengono analizzate dal punto di vista del principio di proporzionalità.

Federico Lijoi

WEAVER, RICHARD M., *Ideas have consequences*, Chicago and London, University of Chicago Press, 1998, pp. 196.

Ideas have Consequences è un titolo che, per i conservatori americani, è diventato un motto e che segnala una delle opere filosofiche di Richard M. Weaver – “il filosofo del Sud”, come lo hanno ribattezzato in molti – che maggiormente ne esprime il pensiero. Si tratta di un libro scritto nel periodo immediatamente successivo alla Seconda guerra mondiale e che, in qualche modo, rappresenta una reazione alla guerra e alle sue conseguenze.

Sono passati oltre cinquant’anni dalla sua pubblicazione, ma esso appare ancora come una delle opere più rilevanti del pensiero conservatore novecentesco. Nato nel 1910 ad Ashville, nel North Carolina, Weaver insegnò in alcune università statunitensi e pubblicò pochi scritti, tutti divenuti, tuttavia, delle pietre miliari, assumendo presto, aldilà di ogni possibile previsione, il ruolo del più eloquente esponente del conservatorismo tradizionalista, in un contesto – gli Stati Uniti tra gli anni ‘40 e ‘50 –, in cui lo stesso termine ‘conservatore’ veniva considerato quasi disonorevole.

Nel libro in questione, Weaver sostiene che il nominalismo, il razionalismo e il materialismo hanno inesorabilmente condotto a quella che egli considera la «dissoluzione» morale dell’Occidente: l’uomo si è discostato eccessivamente dai principi primi e dalla vera sapienza, per abbracciare, entusiasticamente, l’egualitarismo sfrenato e il culto della massa.

Poco meraviglia, pertanto, che, originariamente, Weaver volesse intitolare la propria opera *The Fearful Descent* (*Lo spaventoso declino*), in riferimento ad un lavoro che egli stesso definiva «another book about the dissolution of the West». Fu il suo editore a preferire *Ideas have Consequences*.

L’obiettivo del testo è rivelato sin dalle prime battute, in cui l’autore chiarisce che il suo intento è dimostrare, partendo da un’analisi del declino basata non sull’analogia, bensì sulla deduzione, che il mondo è intelligibile e che l’uomo è un essere libero in grado di compiere scelte più o meno intelligenti e di condizionare, attraverso le sue scelte, il corso degli eventi e della storia. Le devastazioni che hanno colpito il mondo – l’olocausto e il declino dell’Europa – non sono, pertanto, da considerarsi come il frutto di semplici razionalizzazioni di ciò che è stato il portato di forze inesplicabili o il prodotto di una necessità biologica o di altro, bensì come il frutto di scelte poco intelligenti. Queste valutazioni poco intelligenti, secondo quanto Weaver sostiene ripetutamente nel libro, sono strettamente collegate all’incapacità dell’uomo contemporaneo di distinguere tra il bene e il male e discendono dall’assenza di una scala sufficientemente razionale dei valori.

L'uomo moderno, afferma Weaver, «*has become a moral idiot*» ed è proprio a ciò che va addebitato il fallimento dello Stato moderno. E, tuttavia, sono davvero pochi gli uomini che si preoccupano di esaminare la propria vita o di accettare il rimprovero che la nostra attuale sia una condizione di decadimento.

Siffatta inadeguatezza è strettamente correlata al fallimento dell'educazione moderna. Ci si è spostati dall'ideale medievale di preparare l'uomo per l'immortalità al traguardo materialista-utilitaristico odierno di preparare l'uomo a vivere con successo in società ed è nel progresso materiale della società che va individuato l'affermarsi della nuova tipologia di uomo – l'uomo economico –, per il quale profitto e guadagno diventano la meta principale da perseguire e il destino stesso viene considerato una mera attività.

La moderna ed eccessiva specializzazione del lavoro e della ricerca hanno portato ad una visione del mondo assai impoverita e limitata, in cui predominano il male dello scientismo, la frammentazione e il relativismo della filosofia moderna. Non va dimenticato, del resto, che Weaver è stato uno fra i primissimi educatori conservatori a scagliarsi contro la scuola regolativa della sinistra americana, che egli considerava banale e superficiale. In quell'approccio educativo egli non vedeva alcuna profondità di comprensione. Esso si caratterizzava, anzi, per la carenza di intellettualità e per la scarsa o assente preoccupazione riguardo alla trasmissione di idee ben collaudate e delle tradizioni. Eppure, la conservazione della società è direttamente legata al recupero della vera conoscenza.

Un ruolo negativo, in tale contesto, è stato svolto principalmente anche dall'industria dei media, definiti dall'autore osceni, in quanto mostrano alle masse, affamate di "sensazioni", scene di intenso dolore al solo scopo di ottenere un guadagno materiale. Un altro tema importante consiste nella critica alla convinzione occidentale dell'eguaglianza. La posizione di Weaver scaturisce dall'idea che la società, entro la struttura che le è propria, debba avere necessariamente una gerarchia, altrimenti diviene inevitabile che, a fronte del generale stato delle cose, l'uguaglianza finisca per essere un concetto disorganizzante, «un ordine senza un progetto». Anche limitandosi ad analizzare l'uguaglianza formale, va preso atto che essa non è in grado di produrre alcun effetto sulle disuguaglianze di capacità e profitto e, anzi, prelude all'avvento di governi dispotici.

A monte del suo proprio pensiero, Weaver colloca il costante riemergere del relativismo, fin dalle sue origini nell'opera di Guglielmo da Occam, ergendosi a difensore degli "universalisti" in un deciso "j'accuse". A questo proposito, R. Kimball, direttore del *New Criterion*, ha giustamente sottolineato (in *new-criterion.com*, 2006) come il pensiero di Weaver ruotasse intorno al riconoscimento che «l'uomo in questo mondo non può fare la sua volontà, la sua legge, senza alcun riguardo ai limiti e al carattere stabile delle cose». L'unica possibile via d'uscita dalla decadenza sembra poggiare sul riconoscimento che le idee come azioni hanno conseguenze. Alcune delle azioni correttive, anche se non risolutive, ruotano intorno alla sacralità della proprietà privata, all'utilizzo del linguaggio espressivo e della retorica, al rafforzamento del senso di pietà e di vera giustizia.

Il diritto di proprietà, afferma Weaver, è un “diritto metafisico”, cosicché la proprietà diventa un “santuario contro lo statalismo pagano”, un rifugio il cui perimetro deve restare inviolabile allo “stato onnipotente”. In secondo luogo, fondamentale è la salvaguardia del linguaggio espressivo e della retorica. Questo tema è molto caro a Weaver ed è ripreso e approfondito dall'autore anche in altre sue celebri opere (*The Ethics of Rethoric*, del 1953, e *Visions of Order: The Cultural Crisis of Our Times*, del 1964). Il linguaggio è inteso come veicolo di verità e di orientamento. In tale ambito Weaver propone un recupero dei classici e in particolare dei grandi poeti e letterati che possono educare con le loro emozioni.

Infine, Weaver asserisce la necessità del ritorno ai valori morali della pietà e della giustizia. La pietà è una disciplina della volontà che si concretizza attraverso il rispetto. Essa riconosce il diritto di esistere di cose più grandi dell'ego, diverse da esso. E, prima che si possa riportare armonia in un mondo dove ormai tutto sembra incontrare opposizione, dovremmo considerare con lo spirito di pietà tre cose: la natura, i nostri vicini – con ciò Weaver intende tutte le altre persone – e il passato.

Patrizia De Rosa

WEBER, MAX, *Die Wirtschaftsethik der Weltreligionen. Das antike Judentum. Schriften und Reden 1911-1920*, hrsg. von Eckart Otto unter Mitwirkung von Julia Offermann, *Gesamtausgabe*, Band 21, 1. Halbband, Tübingen, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), 2005, pp. 606.

Il volume, il ventunesimo della prima serie delle opere complete di Max Weber, contiene gli studi del sociologo tedesco sul giudaismo antico degli anni dal 1911 al 1920. Essi vengono fatti precedere dal manoscritto, conservato negli archivi della Staatsbibliothek di Monaco, su “Etica e mitologia”, risalenti agli anni 1911-1913.

Segue lo studio sull'etica economica delle religioni universali e quello sul giudaismo antico, apparso tra il 1917 e il 1920 sulle colonne dello *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik*, curati successivamente per il trattato di sociologia delle religioni da Marianne Weber, che raccolse anche uno studio sul fariseismo e il giudaismo rabbinico, tutti argomenti ai quali Weber dedicò sempre un'attenzione particolare e che non sono privi di una intrinseca complessità, che richiede infatti uno studio specifico anche sulle motivazioni profonde dell'interesse del sociologo tedesco per la religione ebraica, da lui studiata, tra l'altro, spesso in riferimento con il protestantesimo, specialmente quello inglese.

La comprensione dei testi non è facile, anche se è evidente la profondità dell'impegno di Weber per la comprensione non solo del significato del giudaismo antico, ma anche delle sue testimonianze nella religione cristiana. Importante, in questa prospettiva, è quindi l'introduzione di uno specialista come Eckart Otto (1-157), che sottolinea tra l'altro l'importanza, secondo Weber, di alcuni aspetti della religione ebraica per la nascita del moderno spiri-

to capitalista ma anche, più in generale, il senso della monolatria ebraica. La struttura dell'interpretazione weberiana è tuttavia solo in parte di natura etico-sociale, muovendosi tra le interpretazioni di Sombart e quelle di Nietzsche, perché di fatto l'interesse al giudaismo antico si lega, specificamente, con lo studio di rapporti economici, specificamente agrari, di quello che Weber – in una interpretazione che deve essergli ascritta – definisce “popolo-paria”, perché «popolo-ospite separato, sotto il profilo rituale o formale o di fatto, dall'ambiente sociale circostante» (241).

Il saggio sul giudaismo antico è leggibile in traduzione italiana in M. WEBER, *Sociologia della religione*, Milano, Edizioni di Comunità, 1982, vol. II, 363 ss. L'edizione originale tedesca è comunque un riferimento indispensabile trattandosi di un'edizione critica molto accurata, con numerosissimi ed utilissimi riferimenti del curatore in nota.

Angelo Di Giovanni