

METODOLOGIA DELLA SCIENZA DEL DIRITTO *

Il volume del prof. Larenz, dell'Università di Monaco, che ho il piacere di segnalare in modo particolare ai lettori di « Jus », fa parte della *Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft (Abteilung Rechts-Wissenschaft)*, fondata da F. VON LISZT e W. KASKEL, pubblicata ora a cura di W. KUNKEL, H. PETERS ed E. PREISER. Di questa raccolta sono stati finora pubblicati importanti opere, come quelle di C. FRIEDRICH, *Die Philosophie des Rechts in historischer Perspektive*, e del KASKEL-DERSCH, *Arbeit-srecht*.

Il libro di Larenz presenta anzitutto una voluta ed apprezzabile precisazione circa l'obbietto, il quale si fa consistere non nella metodologia storica nè nella sociologia e comparazione giuridica, ma nella dommatica generale del diritto, senza escludere la pratica giuridica, che si esprime nelle decisioni giudiziarie. In fondo è la *Allgemeine Rechtslehre*, che ha determinato quel radicale rinnovamento in tutta la scienza del diritto ed ha dato l'avvio alla dommatica contemporanea.

Meno persuasiva può sembrare la ulteriore limitazione. Il L. infatti intende considerare un determinato tipo di scienza giuridica, precisamente quello germanico odierno, come risulta già dalla larghissima bibliografia premessa al libro, che riporta soltanto opere germaniche. Questa voluta limitazione è poco giustificata di fronte alla universalità del fenomeno giuridico e della relativa scienza. Giustamente il L. afferma che il problema attuale della metodologia giuridica non può essere pienamente compreso, se non da chi conosca ed abbia seguito il movimento della dottrina negli ultimi 150 anni. Ciò però porta ad una limitazione di tempo, ma non di spazio.

Problemi metodologici si dibattono nel campo del diritto civile, ed è precisamente in questo campo che si sono incominciate a prospettare ed elaborare le prime dottrine generali, le quali poi si sono adattate, o cercato di adattare ad altri campi del diritto. Non v'ha dubbio che le moderne dottrine generali hanno origine ed impronta civilistica.

Trattando della scienza del diritto, il L. incomincia col porre la questione: che cosa è la *Rechtswissenschaft*? È attività spirituale rivolta al raggiungimento di talune conoscenze giuridiche, oppure conoscenza di quello che in un determinato momento si considera come giuridico, oppure infine conoscenza di norme in base alle quali decidere nello stesso modo casi pratici? Il L. conclude che non è semplice tecnica, giacchè i metodi discendono e si coordinano ad una conoscenza razionale.

La scienza del diritto non attinge certo quel grado di esattezza che possono raggiungere matematica e scienze naturali. Tuttavia nella grande ed eterogenea varietà di casi e nella inevitabile fluttuazione dei fenomeni giuridico-sociali intervengono elementi costanti, tali da permettere di costruire appunto una scienza del diritto.

Poste queste premesse, appare ancor meno giustificata la limitazione alla dottrina germanica, giacchè qualunque scienza, degna di tal nome, ha carattere ed impostazione universali, come sono universali le costanti dell'ordinamento giuridico, nella sua essenza e nel suo sviluppo, le quali non possono essere considerate che *sub specie universali*.

* KARL LARENZ, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Berlin, Springer Verlag, 1960, pp. 381.

È ammissibile una limitazione di tempo, giacchè la concezione della scienza del diritto, che potevano avere Greci e Romani qualche millennio fa, possono non coincidere con le concezioni moderne, sebbene si possa osservare che le concezioni romane non sono poi tanto arretrate, se hanno fornito le basi alla Pandettistica, da cui procede la dommatica moderna.

Ma una limitazione spaziale moderna difficilmente si può giustificare, se togliamo quei popoli che ancora non hanno raggiunto un livello apprezzabile di cultura. È possibile considerare la scienza giuridica moderna con i diversi orientamenti presso i singoli popoli, ma una aprioristica limitazione ad un determinato popolo o, come dice il L., ad un determinato tipo di scienza giuridica, toglie quel carattere di universalità, che è proprio di ogni scienza. Certamente la moderna scienza del diritto ha origine germanica, in contrapposto alla casistica inglese ed ai pedissequi commentari francesi ed italiani di un tempo; ma ciò non esclude la considerazione dei contributi che la filosofia e la dottrina di ogni paese hanno recato alla scienza del diritto, come entità che supera l'ordinamento positivo. Non bisogna confondere origine della scienza del diritto, che possiamo ben qualificare come germanica, con la scienza giuridica moderna, a cui sono chiamati giuristi e pensatori di ogni paese.

Comunque il libro di L. è altamente apprezzabile perchè presenta un quadro completo e critico dello stato della scienza giuridica germanica nell'ultimo secolo.

Il libro si divide in due parti. Nella prima sono esposte le dottrine ad incominciare dal Savigny. L'esposizione continua con lo studio accuratissimo del pensiero del Puchta, dello Jhering, dello Stammler, del Kelsen. La seconda, qualificata sistematica, discute i problemi fondamentali della scienza del diritto: ordinamento giuridico e significato logico dei principi; applicazione di essi ai casi concreti; interpretazione; sviluppo del diritto per mezzo della scienza del diritto; sistema giuridico ecc. A proposito dello sviluppo del diritto per mezzo della scienza, non è chi non veda come possa essere istruttivo ancor oggi, quell'imponente sviluppo del *ius civile* romano, per cui lo stesso giurista poteva ben dire che *in sola prudentium interpretatione consistit*. E come non considerare quel processo interpretativo, che, procedendo dalle fonti romane, diede luogo alla imponente formazione del diritto comune e del diritto delle Pandette o diritto romano attuale?

Il libro di L. si impone all'attenzione degli studiosi per ampiezza di trattazione e profondità di indagini accurate ed esaurienti. Non dovrebbe mancare in ogni biblioteca, sia pur modesta, di giurista, che voglia interessarsi di problemi generali, ed alla stregua di essi orientare la propria attività pratica e teorica. Sarebbe anche auspicabile che se ne facesse una traduzione in italiano, in guisa da dare la possibilità di conoscerlo ad un più largo pubblico giacchè in Italia è sempre vivo e diffuso l'interesse per i problemi trattati da L.

BIONDO BIONDI

*professore ordinario di diritto romano
nell'Università Cattolica di Milano*