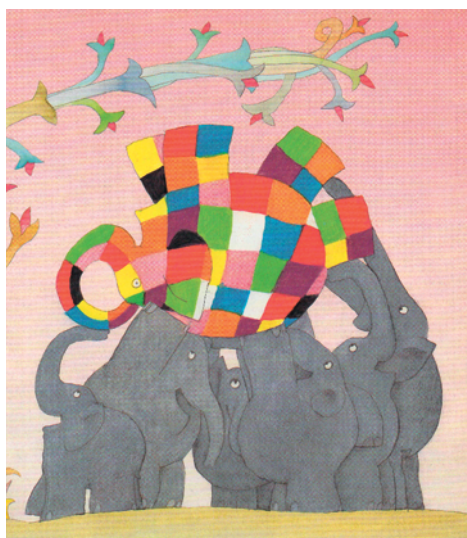


Verso l'inclusione

La teoria delle istituzioni
e l'integrazione sociale
mediante il diritto

FRANCESCO BELVISI



LEXIS

Biblioteca di scienze umane



Francesco Belvisi

Verso l'inclusione

La teoria delle istituzioni e l'integrazione sociale
mediante il diritto



© 2012 by CLUEB
Cooperativa Libreria Universitaria Editrice Bologna

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.



Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

Belvisi, Francesco

Verso l'inclusione. La teoria delle istituzioni e l'integrazione sociale mediante il diritto /
Francesco Belvisi. – Bologna : CLUEB, 2012
vi-137 p. ; 21 cm
(Lexis. Biblioteca di scienze umane)
ISBN 978-88-491-3717-0

Volume finanziato con il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Modena e Reggio Emilia.

In copertina: *Elmer the elephant*, David Mckee (per gentile concessione Andersen Press).

Progetto grafico di copertina: Oriano Sportelli (www.studionegativo.com)

CLUEB
Cooperativa Libreria Universitaria Editrice Bologna
40126 Bologna - Via Marsala 31
Tel. 051 220736 - Fax 051 237758
www.clueb.com

Finito di stampare nel mese di ottobre 2012
da Studio Rabbi - Bologna

INDICE

<i>Introduzione – L’orizzonte della teoria delle istituzioni</i>	1
<i>Capitolo 1 – Auguste Comte: il problema integrativo della sociologia positiva</i>	9
<i>Capitolo 2 – Emile Durkheim: fatti sociali e solidarietà</i>	23
<i>Capitolo 3 – Eugen Ehrlich: le istituzioni come fatti del diritto vivente</i>	49
<i>Capitolo 4 – Rudolf Smend: il modello costituzionale dell’integrazione</i> ...	61
<i>Capitolo 5 – Talcott Parsons: dal problema hobbesiano dell’ordine all’inclusione sociale delle minoranze</i>	79
5.1 L’assillo del problema dell’ordine sociale	79
5.2 L’integrazione funzionale della società	91
5.3 L’inclusione delle minoranze mediante i diritti di cittadinanza	102
<i>Capitolo 6 – Niklas Luhmann: la dissoluzione dell’istituzione e i limiti dei sistemi sociali di fronte all’esclusione</i>	113
<i>Considerazioni conclusive</i>	123
<i>Bibliografia</i>	127
<i>Indice dei nomi</i>	135

Introduzione

L'orizzonte della teoria delle istituzioni

Le istituzioni sono oggetto di studio di numerose scienze sociali: antropologia, economia, filosofia e teoria del diritto, psichiatria, scienza politica, sociologia generale e giuridica, storia, teologia, teoria delle organizzazioni. Poiché per ognuna di queste discipline sarebbe possibile fornire una assai vasta bibliografia sul tema, il risultato che se ne ricava è che molto si è discusso e scritto di istituzioni, senza che esista – persino all'interno di una stessa disciplina – un accordo diffuso sul significato di ciò di cui si sta trattando: in una parola, nel catalogo dei «concetti costitutivamente controversi» (W.B. Gallie) si trova anche quello di «istituzione»¹. Le istituzioni sono intese come formazioni sociali intermedie, che si collocano tra l'individuo singolo e la società nel suo complesso (famiglia, partito politico, sindacato, ...), come insiemi di norme coordinate tra loro (contratto, costituzione, matrimonio, ...), come modalità d'azione precostituite e – spesso – normativamente regolate (giochi, pratiche, *routine*, tradizioni, ...), come componenti del sistema politico (governo, parlamento, amministrazione della giustizia, enti territoriali, ...), come complessi ideali (credenze religiose, diritti fondamentali, principi, valori, ...), come «beni comuni» socialmente prodotti, come organizzazioni, eccetera.

Nonostante l'indeterminatezza che riguarda la sua definizione, la nozione ha una certa rilevanza teorica e alla pluralità degli oggetti designati di volta in volta come istituzioni, è stato attribuito – quasi paradossalmente – un compito ben definito. Ad esse è stata assegnata una *funzione integrativa*, che consiste nel rendere possibile e garantire l'or-

¹ L'eccezione è costituita dal significato didattico del termine, per cui si definisce «istituzioni» ... di diritto romano, di diritto privato, ecc., un ben determinato patrimonio di nozioni stabilite, cioè, fondamentali ed imprescindibili di una disciplina.

dine sociale, tenendo unita una società che evolve nel segno della differenziazione e della complessità. Le istituzioni sono considerate il «collante» di una società altrimenti composta da individui intesi come «insocievoli socievolezze» (I. Kant): esse, sono vincoli sociali e veicoli di socializzazione ad un tempo.

Questa funzione è stata loro attribuita in virtù di due caratteri, che i teorici hanno dato quasi per scontato: si tratta dell'attributo della stabilità, della durata nel tempo, e del consenso sociale di cui – ovviamente – le istituzioni devono godere per poter durare. In sostanza, esse vengono concepite e percepite come *componenti fondamentali* di una formazione sociale o di una società, come regolarità di comportamenti reiterati, come delle consuetudini o tradizioni, il cui carattere esemplare è rafforzato da un assetto di norme sociali e/o giuridiche che ne garantisce la vigenza.

Per questa loro aura mista di consenso e tradizione, che conferisce in chi agisce in conformità delle regole istituzionali, una sensazione di comunanza, di somiglianza, con i soggetti che analogamente agiscono e fanno esperienza di un «corretto» modo di comportarsi, quella che sul piano dell'agire individuale si presenta come una teoria istituzionale, sul piano sociale si collega – in modo più o meno manifesto – ad una concezione comunitaria della società². L'agire in senso istituzionale dà modo all'individuo di muoversi all'interno di condotte programmate e già collaudate, garantite dal successo e, quindi, certe e condivise. Per questa loro natura esse contribuiscono a fornire all'individuo un'identità collettiva in quanto membro di un gruppo o di una comunità di simili, in quanto appartenente ad una collettività *omogenea*, per modi di fare, stili di vita, credenze, valori, «visioni del mondo», in una parola: per cultura.

Di solito, *da un punto di vista sociologico*, e necessariamente in prima approssimazione – visto quanto è stato fin qui sostenuto – mediante il termine «istituzione» si fa riferimento ad un complesso di comportamenti stabilizzati e generalizzati in modelli normativi comunemente condivisi. Rispetto a questa configurazione, *la prospettiva sociologico-giuridica*, concentra il proprio interesse sull'insieme di

² V., ad es., l'interesse per le istituzioni di un comunitarista *illuminato* come Ch. Taylor, *Institutions in National Life*, in *Idem, Reconciling the Solitudes. Essays on Canadian Federalism and Nationalism*, ed. by G. Laforest, McGill, Montreal, 1993, pp. 120-133.

regole che simbolizzano, garantiscono – anche da un punto di vista coercitivo – e legittimano le iniziali generalizzazioni dell’agire, valutandone l’efficacia funzionale.

Il tema de «la teoria delle istituzioni e l’integrazione sociale» riassume la questione posta sia dalla sociologia fin dalle sue origini, sia da una parte rilevante della sociologia giuridica otto-novecentesca. Per giustificare quest’asserzione, è sufficiente tener presente, da una parte, il problema, al quale Auguste Comte cercava di dare una risposta mediante l’invenzione della sociologia³: quello, cioè, di stabilire come fosse possibile superare i rivolgimenti ed il disordine provocati dalla Rivoluzione francese – «la Grande Crisi» – sull’assetto sociale e statale moderno e riportare, così, ordine nella società che si andava sempre più differenziando ed industrializzando⁴. E dall’altra, bisogna ricordare il fatto che ne *Le regole del metodo sociologico*, Emile Durkheim definisce la «sociologia come scienza delle istituzioni, della loro genesi e del loro funzionamento»⁵.

Il presente lavoro affronta il tema dell’integrazione sociale mediante il diritto, ricostruendo le concezioni istituzionaliste di alcuni studiosi rilevanti da un punto di vista sociologico-giuridico. La scelta degli autori trattati è tutt’altro che completa, ed è parzialmente eccentrica rispetto alla selezione compiuta nei manuali di sociologia del diritto, che espongono la materia anche da un punto di vista storico⁶. Infatti, si intende presentare soprattutto una particolare concezione delle istituzioni – quella positivistico-funzionalista – a partire dai suoi

³ Come ci ricorda R. Treves, *Sociologia del diritto*, Einaudi, Torino, 1996, p. 37; v. A. Comte, *Corso di filosofia positiva* (1830-1842), a cura di F. Ferrarotti, UTET, Torino, 1967, vol. I, lezione XLVII, p. 179.

⁴ Vedi A. Comte, *Corso*, cit., in part. vol. II, lez. LVII. Sulla problematica v. O. Negt, *Hegel e Comte* (1964), il Mulino, Bologna, 1975. Per la stessa tesi in Hegel, v. J. Ritter, *Hegel und die französische Revolution* (1956, trad. it. Napoli, 1970), in *Idem*, *Metaphysik und Politik* (1969), Suhrkamp, Frankfurt a.M., 1988, pp. 183-255.

⁵ E. Durkheim, *Le regole del metodo sociologico* (1895, 2. ed. 1901), Editori Riuniti, Roma, 1996, p. 18. Poiché, per altro, il problema dell’integrazione sociale si lascia facilmente ricondurre a quello hobbesiano (T. Parsons) dell’ordine sociale, da una prospettiva epistemologica, N. Luhmann, *Come è possibile l’ordine sociale* (1981), Laterza, Roma-Bari, 1985, pp. 3-24, sostiene che tale questione costituisce la «problematica costitutiva» della sociologia in quanto scienza autonoma.

⁶ V., ad es., R. Treves, *Sociologia*, cit.; K.F. Röhl, *Rechtssoziologie. Ein Lehrbuch*, Heymann, Köln, 1987.

precursori fino agli autori che hanno condotto questa prospettiva, e la soggiacente problematica dell'integrazione sociale, al proprio «autoesaurimento scettico»⁷.

Pertanto, la galleria dei classici inizia con l'esposizione del pensiero positivista di Auguste Comte, non solo in quanto fondatore ufficiale della sociologia, ma anche in quanto autore che ritiene che un compito essenziale di questa disciplina sia precisamente quello di fornire indicazioni utili per risolvere il problema integrativo. Per altro, tra gli scienziati sociali qui presentati Comte è quello che imposta per primo questo problema, ma lo fa prescindendo completamente dal diritto, in conformità all'applicazione politica della «legge dei tre stati della conoscenza». Tale legge, infatti, colloca il dominio dei filosofi e degli uomini di legge nell'epoca metafisica che precede e prepara l'epoca scientifica o positiva. Nonostante il fatto che così viene negato il ruolo coesivo dell'ordinamento giuridico, Comte imposta il problema dell'integrazione in modo paradigmatico intorno alla *solidarietà sociale*, cioè secondo una concezione che sarà presente presso gli scienziati sociali fino ai giorni nostri.

Segue l'esposizione della teoria solidarista di Emile Durkheim. Questi è il classico della sociologia che ha trattato i problemi sociali in genere, e quello dell'integrazione in particolare, come problemi intimamente connessi al fenomeno normativo, che cerca di risolvere l'opposizione esistente tra individuo e società in modo preponderante mediante le sanzioni. Perciò, egli spiega i fatti sociali secondo una prospettiva propriamente sociologico-giuridica. Con le parole di Renato Treves: lo studioso francese svolge «la sua concezione sociologica del diritto [...] contemporaneamente alla sua sociologia generale»⁸.

⁷ Perciò, non verrà trattata l'opera di giuristi come Maurice Hauriou e Santi Romano, di sociologi come Herbert Spencer ed Helmut Schelsky, o di antropologi come Arnold Gehlen e Bronislaw Malinowski, tutti autori che hanno fornito importanti contributi alla teoria delle istituzioni. Per un'agile panorama delle teorie istituzionaliste di orientamento antropologico, economico, sociologico e della scienza politica v. I. Colozzi, *Sociologia delle istituzioni*, Liguori, Napoli, 2009, cap. I; per le teorie istituzionaliste di stampo giuridico v. M. La Torre, *Norme, istituzioni, valori*, Laterza, Roma-Bari, 1999, capp. 4 e 5; per quelle di Gehlen, Malinowski e Schelsky, mi permetto di rinviare al mio *La teoria delle istituzioni di Helmut Schelsky*, Clueb, Bologna, 2000, in part. cap. IV; per la teoria delle istituzioni di Spencer v. E. Di Nuoscio, *Epistemologia dell'azione e ordine spontaneo*, Rubbettino, Soveria Mannelli (CZ), 2000, cap. 2.

⁸ R. Treves, *Sociologia*, cit., p. 60.

Il terzo autore è il giurista mitteleuropeo Eugen Ehrlich, ritenuto essere il fondatore della sociologia del diritto. Da un punto di vista metodologico, egli si ispira alla concezione positivista di Comte e Durkheim: come la scienza studia i fatti e la scienza sociale studia i fatti sociali, la sociologia del diritto studia i «fatti del diritto»: essi improntano il diritto, quello effettivo, che vive nella società e la organizza.

Il quarto studioso, del quale presento la «dottrina dell'integrazione», è un giurista costituzionalista del Novecento tedesco: Rudolf Smend. Pur non essendo un sociologo, la sua concezione è per noi interessante, poiché tratta della funzione integrativa che la costituzione svolge nei confronti dello Stato, concepito come luogo di conciliazione tra «individuo e comunità». La prospettiva adottata da questo autore è quella delle «scienze dello spirito», cioè delle discipline che pretendono di essere scientifiche su una base diversa da quella delle scienze naturali, che è, invece, il fondamento positivista comune degli studiosi precedenti. Le scienze dello spirito non studiano fatti, ma il *senso* che l'individuo attribuisce alla realtà sociale, per cui il suo problema principale è quello di individuare elementi e meccanismi costituzionali in grado di produrre senso istituzionale generalmente condiviso.

Con Talcott Parsons torno a trattare di un illustre sociologo, caposcuola del funzionalismo statunitense. Questo autore è quello che, di gran lunga, viene trattato più estesamente. La sua concezione sociologica, che ha subito notevoli modificazioni nel tempo, non solo segna un implicito momento di crisi della teoria istituzionalista vera e propria, poiché il suo interesse finisce per concentrarsi sui processi di istituzionalizzazione, ma abbandona negli anni anche la concezione tradizionale dell'integrazione, per elaborare una teoria dell'*inclusione* sociale in grado di fornire delle risposte ai problemi di coesione delle società pluraliste contemporanee.

L'ultimo autore di cui si espone il pensiero è Niklas Luhmann, giurista e sociologo tedesco, che tematizza l'esaurimento della capacità esplicativa della teoria delle istituzioni, pone in questione i presupposti concettuali della concezione integrativa classica e mette in evidenza la natura meramente presuntiva del consenso all'interno del processo di istituzionalizzazione dell'agire.

Nonostante esista questa autorevole tradizione di pensiero, nella sociologia generale e nella sociologia del diritto la teoria delle istituzioni rappresenta una dottrina minoritaria, un *tertium genus* cui si contrappongono, da un lato, gli approcci liberali e marxisti del conflitto e,

dall'altro, le teorie funzionaliste e sistemiche⁹. Pertanto, diversamente da quanto potrebbe sembrare leggendo queste pagine, né la teoria delle istituzioni, né la sua sensibilità per il problema dell'ordine e dell'integrazione sociale, costituiscono un «destino» teorico della sociologia, giuridica in particolare, soprattutto quando questa venga intesa come scienza sociale puramente descrittiva: si pensi non solo all'opera di Max Weber, ma anche a quella di Georg Simmel. Per quest'ultimo, osservare la società e le sue forme sociali secondo la prospettiva bipolare positivo-negativo, ordine-conflitto è del tutto «superficiale», poiché costituisce semplicemente un errore metodologico di eccessiva semplificazione analitica. In realtà, qualsiasi forma sociale si costituisce intimamente a partire dalla costante interazione di elementi coesivi e disgreganti, di ordine e conflitto: il *contrasto* costituisce l'essere – la *vita* – di ciò che è reale¹⁰. Per questo motivo, il problema fondamentale della sua sociologia non è quello della coesione e dell'ordine sociali: questi si danno anche in presenza di conflitto. Il problema, piuttosto, è – più radicalmente – proprio: «*come è possibile la società?*»¹¹.

Considerando il conflitto come elemento costitutivo della società, Simmel sembra prefigurare i problemi integrativi della società pluralista, la cui unità si *compie* proprio a partire dalle «differenziazioni polari» percepibili come contrastanti. Neppure questa concezione lungimirante si è affermata, per cui – quando la nostra società è stata definita come pluralista e multiculturale – la questione dell'integrazione sociale si è riproposta, ricalcando spesso gli schemi concettuali e teorici della tradizione sociologica che qui viene presentata¹².

Una società può essere «tenuta insieme» da molteplici fattori, che veicolano o il consenso, o la coercizione e la repressione. In questo lavoro, a me interessa soprattutto l'integrazione – per così dire – volon-

⁹ La fortuna della teoria delle istituzioni è a tal punto limitata, che interpreti come V. Ferrari, *Diritto e società. Elementi di sociologia del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2004, pp. 6-16, seguendo questa distinzione per le teorie generali che esercitano un influsso preponderante sulla sociologia del diritto, non menziona neppure la teoria delle istituzioni.

¹⁰ G. Simmel, *Soziologie. Untersuchungen über die Formen der Vergesellschaftung*, Duncker & Humblot, Berlin, 1908 (trad. it. *Sociologia*, Milano, Comunità, 1989), cap. IV, in part. pp. 186-193.

¹¹ *Ibidem*, cap. I, pp. 22-30.

¹² Per un'esposizione complessiva del problema, v. B. Peters, *Die Integration moderner Gesellschaften*, Suhrkamp, Frankfurt a.M., 1993.

taria, mediante l'identificazione dei cittadini con la società, e non l'integrazione coercita, imposta con la forza. Per altro, se da una prospettiva sociologico-giuridica viene focalizzato, in particolare, il ruolo del fenomeno normativo nel processo integrativo, non si può certo perdere di vista il fatto che un compito fondamentale del diritto è quello di amministrare l'esercizio regolato della forza. Ciò nonostante, il centro del mio interesse è quello di seguire un percorso storico-teorico che conduce al passaggio dall'integrazione all'inclusione sociale.

Questo lavoro costituisce, perciò, quasi una fondazione dei miei studi attinenti ai problemi giuridico-costituzionali della società multiculturale. In particolare, la ricostruzione del pensiero dell'«ultimo» Parsons mi ha reso consapevole di quanto poco innovativa fosse la portata dello spostamento del mio centro di interesse dall'integrazione all'inclusione sociale¹³: ne aveva trattato quasi quarant'anni prima il padre della sociologia funzionalista!

Desidero ringraziare Mario G. Losano, per avermi incoraggiato nella conduzione della ricerca; il Prof. Dr. Harald Siems, per avermi ospitato presso il Leopold-Wenger-Institut für Rechtsgeschichte, della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Monaco, e Thomas Gutmann, per avermi ospitato presso l'Exzellenzcluster «Religion und Politik» della Westfälische Wilhelms-Universität di Münster, istituti dove ho condotto le ricerche bibliografiche e redatto parti consistenti del lavoro; e Gianfrancesco Zanetti, per il costante e stimolante confronto in un ambito di ricerca comune: quello della società pluralista e multiculturale. Un ringraziamento particolare va a Guido Maggioni, che ha letto una prima versione ridotta del testo e mi ha invitato ad esporlo in una lezione ai dottorandi del Corso di Dottorato in Sociologia dei fenomeni culturali e dei processi normativi, presso il Dipartimento di Sociologia dell'Università di Urbino «Carlo Bo». Ringrazio, inoltre, Stefano Berteà, Enrico Bertrand Cattinari, Andrea Bosi, Claudio Ba-

¹³ Vedi, in part., F. Belvisi, Identità, minoranze, immigrazione: come è possibile l'integrazione sociale? Riflessioni sociologico-giuridiche, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 4, 2002, pp. 11-30, pp. 16, 20 e 22-30. Sull'utilità della teoria parsonsiana per affrontare le questioni della società multiculturale v. G. Sciortino, How Different Can We Be? Parsons's Societal Community, Pluralism, and the Multicultural Debate, in *After Parsons*, ed. by R.C. Fox, V.M. Lidz, H.J. Bershad, Russel Sage Foundation, New York, 2005, pp. 111-136.