

Pašukanis e l'estinzione della forma-diritto. Appunti per una lettura critica del presente

Romano Martini

ABSTRACT

La perdurante crisi della globalizzazione capitalistica e dei sistemi di governance neoliberisti, sotto il dominio della "convenzione finanziaria", ha di sovente indotto a parlare di "nichilismo giuridico". Rileggere le tesi di Pašukanis, giurista rivoluzionario e teorico della "estinzione del diritto", può sollecitare originali ed importanti elaborazioni concettuali per una lettura critica del presente.

PAROLE CHIAVE

FORMA-DIRITTO; FORMA-STATO; METODOLOGIA; RAPPORTI SOCIALI CAPITALISTICI; PUBBLICO/ PRIVATO; PROPRIETÀ PRIVATA; MERCE; EQUIVALENTE/INTERESSE/VOLONTÀ GENERALE SOGGETTIVITÀ; POLITICA.

CRISI DEL DIRITTO? (NOTE INTRODUTTIVE)

Nel seno dei copiosi, durevoli e duraturi dibattiti circa i rapporti tra categorie giuridico-politiche tradizionali (la loro attuale tenuta, la loro eventuale effettiva validità ed efficacia ecc.) e nuova realtà della *globalizzazione* maturatasi sotto il segno della ultra decennale egemonia mondiale delle politiche di *governance* di stampo neoliberista/neoliberalista, un autorevole ed illustre giurista italiano polemizzava contro le pretese auto-regolative dei mercati -ovvero del *mercato mondiale*-, che al tempo (parliamo del 2002) non sembravano dover incontrare significativi ostacoli nel cammino di espansione della proprie logiche e del proprio modello di sviluppo dominante a livello planetario (nonostante rilevanti elementi di intensa ed estesa critica pratica a tale logica e modello si erano pure già determinati e manifestati con una certa ineludibile potenza¹). Così, allora, argomentava Natalino Irti:

¹ È il caso di ricordare almeno alcuni eventi che hanno segnato il corso storico di inizio millennio. Tra la fine di novembre e l'inizio di dicembre del 1999 vi furono le clamorose contestazioni di Seattle contro il "Millennium Summit" organizzato dal WTO (*World Trade Organization*) e dai poteri "forti" del mondo

«Conosciamo bene la pretesa dell'economia -o, più grezzamente, degli affari industriali e finanziari- di rivendicare *neutralità tecnica e autonomia della politica*: quasi che quegli affari siano concepibili *senza presupposti*, cioè fuori dalla tutela politico-giuridica della proprietà privata e della volontà di profitto [...]. Fuori dalla politica -cioè, dalle lotte, ideologiche religiose culturali, che accompagnano posizione e attuazione del diritto- noi non possiamo uscire; e, quando pur ci sembra si starnare fuori, globalizzato (il Fondo Monetario Internazionale, la Banca Mondiale, il G8 ecc.), a seguito della quale prese avvio, giungendo a una relativa maturazione, quel movimento planetario che sarà poi conosciuto come "No Global" e/o "Alter Global". Quest'ultimo trovò un proprio apice di potenza, scontrandosi però con una violentissima repressione militar-poliziesca, nelle giornate dal 19 al 22 luglio del 2001 a Genova, durante lo svolgimento della riunione dei G8. Sempre nel 2001 vi fu l'attacco alle "Twin Towers" (dov'era situato il *World Trade Center*) di New York e, quindi, le conseguenti guerre scatenate dalle due susseguite Amministrazioni del Governo statunitense sotto la presidenza di George W. Bush, in Afghanistan prima e in Iraq poi (per altro, a tutt'oggi, guerre non ancora affatto concluse).

e professiamo lo starnè fuori, facciamo, anche allora, pura e schietta politica.»²

E come segue procedeva l'intervento del giurista, rilanciando la forza autonoma e la superiorità del diritto sul preteso "naturalismo-neutralismo, tecnico" della normazione economica nell'era del mercato globale capitalistico:

«L'autonoma energia del diritto, la sua potenza di prescrizione e tutela, nasce sempre dalla critica al naturalismo: e, come essa si esercitò in passato contro il naturalismo giuridico, così oggi deve volgersi al naturalismo economico. Soltanto la liberazione dal naturalismo, che nei nostri anni assume il mercato come luogo oggettivo e neutrale, è in grado di restituire alla politica dignità e responsabilità di scelta.»³

Per il tema che abbiamo deciso di affrontare in questa sede non possiamo indugiare ulteriormente a sviluppare e approfondire un commento alle posizioni, qui solo appena accennate, di Irti (per le quali rimandiamo eventualmente al testo citato e altri scritti dello stesso Autore)⁴. Soltanto, ci sembra inte-

2 N. Irti, *Le categorie giuridiche della globalizzazione*, in G. Torresetti (a cura di), *Diritto, politica e realtà sociale nell'epoca della globalizzazione. Atti del XXIII Congresso nazionale della Società italiana di Filosofia giuridica e politica* (Macerata, 2-5 ottobre 2002), Macerata, 2008, pp. 59-74, pp. 72-73.

3 *Ibidem*, p. 73.

4 L'esortazione a un nuovo riconoscimento dell'autonomia del diritto e dei suoi ineludibili ruolo e funzione sono accompagnate e supportate dall'Autore con la rivendicazione di un necessario, e per egli inevitabile, approccio (neogiuspositivistico ai problemi attuali che l'ideologia economica della globalizzazione pone; approccio, quest'ultimo, che dovrebbe essere corroborato da una efficace azione pratica della politica (ad es., così leggiamo: «La risposta non è certo nel ritorno ai *nómoi* della terra [...], ma nell'uso politico dell'artificialità giuridica, cioè negli accordi inter-statali, idonei a valere oltre i confini dei singoli Stati.», *ibidem*). In breve, per affrancare la tradizione del giuspositivismo dalle secche e/o dalle aporie (il "nichilismo" per Irti) a cui lo avrebbe condotto un certo vuoto a *priorismo* del normativismo-formalista di matrice kelseniana, conviene necessario ricondurre consapevolmente l'esperienza e la comunicazione giuridica nella pratica della politica; o, più precisamente, nell'alveo teorico-pratico della tradizionale dimensione sovranista della statualità -o della "inter-statualità"-, l'unica entità ritenuta essere capace di situare spazialmente la produzione e la funzione autoritativa, effettiva ed efficace del diritto medesimo. Per questo

ressante focalizzare alcuni problemi, nonché mettere a tema alcune questioni, che -esplicitamente o implicitamente- i brani testé riportati sollevano con indubbia efficacia.

In effetti, in quei passaggi sopracitati si evidenziano almeno (invero fra molti altri) tre snodi problematici -tra loro strettamente connessi- per la possibile critica dei dispositivi ordinativi della presente realtà del globale dal punto di vista delle teorie e delle pratiche del diritto e della politica:

1) La possibile tenuta dell'autonomia e della forza del diritto e della politica a fronte dell'apparente primazia della normazione dell'economico capitalistico; ma, insieme a questo, la loro (dell'economia, del diritto e della politica) rilevata consustanzialità, per così dire, "genetico-ontologica" e "storico-concettuale" -se è vero che quegli affari di cui si occupa l'economia sono comunque inconcepibili «senza presupposti, cioè fuori dalla tutela politico-giuridica della proprietà privata e della volontà di profitto»-.

2) La presupposta esclusività della concezione del giuridico e del politico -e/o della politica *sic et simpliciter*- nei termini tradizionali di sovranità statualmente determinata -vale a dire, volontà promanante dai rapporti sociali, ordinata e organizzata nei limiti dell'autorità e legalità costituite negli ordinamenti, nelle istituzioni e negli apparati degli Stati- per poter pensare le possibilità teoretiche e pratiche di uscita dalle condizioni di crisi prodotte attraverso gli attuali dispositivi della *governance* (economica, giuridica e politica) globale neoliberista.

3) La rivendicazione di una sorta di "necessità di principio corrispondente a un fine" (contraddittoria, aporetica, per quanto sopra detto per inciso al punto 1?), vale a dire dell'*insubordinazione* (o della *dis*-subordinazione) del

scopo, nella nuova dimensione spaziale apertasi con la realtà della globalizzazione, assumerebbero una rinnovata centralità, a parere di Irti, alcune tesi basilari del pensiero di Carl Schmitt. Formulata -davvero brutalmente- la "ricetta" proposta dal giurista per rinvigorire le categorie giuridiche e politiche, a fronte dell'eminenza e del primato dell'economico odierni, sarebbe: più normatività giuridica con più decisione sovranista degli Stati; un "sano e genuino", per così dire, Kelsen emendato e coniugato con un "sano e genuino" Schmitt.

giuridico –*lato sensu*- nei confronti dell'economico attraverso un suo "uso politico", con la intrinseca negazione di ogni pretesa di normatività pretenziosamente *neutrale-naturale*, o anche semplicemente *tecnica* (nella fattispecie quella pretesa dai "mercati").

Tutti questi temi e problemi –qui per necessità posti in maniera astratta- attraversano o lambiscono, come sommariamente si tenterà di mostrare nel prosieguo di questo articolo, la riflessione di Pašukanis, il cui principale lascito teorico (costruito con le sue analisi e critica elaborate da un punto di vista materialistico marxista) si trova nella prospettiva indicata di una tendenziale *estinzione/deperimento del diritto* –meglio, della *forma-diritto*, della *forma giuridica*-, nonché della *forma-Stato*.

Da più di un lustro ormai, soprattutto nel mondo Occidentale, si parla di *crisi* e ci si trova gettati nella condizione di doverne affrontare le ricadute e le pesanti conseguenze nella vita materiale delle società nel loro complesso. Manifestatasi inizialmente come *economica e finanziaria*, la *crisi*, come una cellula staminale, si è nei fatti mostrata essere "totipotente", ossia capace di investire e articolare in quanto dispositivo, secondo cioè le necessità e gli imperativi pratici che essa impone come tali, la sfera della *politica*, del *diritto* e su via fino al concreto livello *antropologico-esistenziale* di molti: "la più grave crisi della storia del capitalismo", come da più e diverse parti si è rilevato. Evidentemente, per la sua relativa "lunga durata", questa condizione eccede di fatto anche alla possibilità di lettura del medesimo *fenomeno-crisi* secondo il tradizionale "schema-ciclico" (boom-recessione-depressione-ripresa-crescita-sviluppo) delle teorie economiche (o anche a quelle delle "crisi di sovrapproduzione", tipiche di teorie critiche). Detto di passata, appare oggi quantomeno più sensato parlare di una fase di *capitale-crisi*, ovvero di una nuova razionalità strumentale operante che utilizza la *crisi* come forma di governo. Ciò che oggi viene ad imporsi (ad essere cioè *posta*) sembra essere una nuova tecnologia politica, attraverso la quale regolazioni e normazioni tecnocratiche precedono o di fatto sostituiscono (escludendole o aggirandole), tanto la norma politica

"democratica" legata ai rapporti sociali, mediante le sue forme di mediazione e rappresentanza, tanto la formalità della norma giuridica alla stessa norma politica collegata. Le cosiddette "fonti" della produzioni giuridica si sono molto allontanate dai quei rappresentanti, da quelle sedi e da quei luoghi deputati all'esercizio della "sovranità popolare", divenendo, di contro, sempre più una prerogativa di organi esecutivi-amministrativi che non necessariamente –anzi, sempre meno- operano e prendono decisioni nella cornice degli Stati nazionali. Procedure esecutive e amministrative (qui Irty ha molte buone ragioni polemiche) si impongono *sopra la legge*, apparendo come articolazioni di un *dispositivo immediato* (in assenza cioè di reali, effettive mediazioni, nonché in assenza di volontà imputabili come responsabili) quale diretta espressione di una presunta "oggettiva" –"naturale", "neutrale" e "tecnica"- razionalità dispiegata dai sistemi della *governance* globale.

In questo quadro può davvero tornare utile rileggere "comparativamente" il Carl Schmitt di "*Die Diktatur*"⁵ del 1921, soprattutto in quelle pagine che il giurista-politologo tedesco dedicava all'analisi della «dittatura commissaria» in quanto distinta dalla «dittatura sovrana». Mentre il primo tipo di dittatura –quella *commissaria*- ha lo scopo di difendere o restaurare la costituzione vigente, la dittatura "*sovrana*" opera come decisione nello *stato di eccezione*⁶.

5 C. Schmitt, *La dittatura*, a cura di A. Caracciolo, Roma, 2006.

6 Per l'analisi e lo sviluppo di queste tematiche rinviamo a G. Agamben, *Stato di eccezione*, Torino, 2003, dove al riguardo leggiamo: «Nel libro del 1921 [-*Die Diktatur*, di Carl Schmitt -n. mia, R.M.], lo stato di eccezione è presentato attraverso la figura della dittatura. [...] La dittatura, nel cui contesto lo stato di eccezione è stato così iscritto, è poi distinta in "dittatura commissaria", che ha lo scopo di difendere o restaurare la costituzione vigente, e "dittatura sovrana", nella quale, come figura dell'eccezione, essa raggiunge per così dire la sua massa critica o il suo punto di fusione. [...] L'operatore di questa iscrizione [dello stato di eccezione nel diritto-n. mia, R.M.] di un fuori del diritto è, in *La dittatura*, la distinzione fra norme di diritto e norme di attuazione del diritto (*Rechtsverwirklichung*) per la dittatura commissaria, e quella fra potere costituente e potere costituito per la dittatura sovrana», pp. 44-46.

Una lettura comparativa con lo stato di cose presente, quindi, ci fa pensare a un'attuale articolazione pratica -nel contesto cioè del modo operativo della *governance globale*- dei due tipi di dittatura esposte da Schmitt: si perpetua effettivamente un artificiale "stato d'eccezione" -che pertanto tende a divenire *permanente*- il quale evoca una "decisione sovrana" sopra la legge, specie per creare nuove norme *ad hoc* nel nome di una "necessità" che si impone "senza alternative". Al contempo però ci si richiama alla necessità di difendere le leggi/norme codificate e gli strumenti forniti dalle costituzioni (il tutto funzionalmente "adeguato" allo scopo), per ottenere e conservare almeno una parvenza di legittimità e/o legalità -si aprono cioè uno *spazio* di applicazione della norma e un *tempo* di presa decisionale, che risultano sempre più indistinti, ovvero nei quali si è contemporaneamente *dentro* e *fuori* dalla *norma* e dal *diritto*, in ragione dell'*eccezionalità* e della *necessarietà*. In breve, si potrebbe effettivamente tradurre tutto questo procedere operativo della *governance globale* nella formula «uso politico dell'artificialità giuridica»⁷.

A fronte di tali processi correnti di dissipazione delle forme moderne del diritto e della politica; di processi di decostituzionalizzazione delle democrazie rappresentative; di depotenziamento cioè della forza di formazione e normazione sociali attribuita alla mediazione costituzionale in seno alla quasi totalità degli Stati-nazione occidentali e non, soprattutto a partire dalla seconda metà del secolo scorso; ebbene di fronte a questo fenomeno non appare così assurdo parlare di "fine del diritto" e "fine della politica", di "nichilismo giuridico" e di "svuotamento della politica", e perciò del conseguente deperimento del ruolo dei giuristi e dei politici "puri" surclassati -o meglio sussunti- dalla *expertise* dei "saperi" dei tecnici dei "mercati". Senonché queste amare diagnosi e meditazioni sullo stato attuale del diritto e della politica (e dei giuristi e politologi), sulla loro perdita di autorevolezza, autonomia e forza, sono a loro volta presentate come circoscriventi una sorta di "ultimo rifugio"⁸ su

⁷ È la proposta "forte" di Irti, citato *supra*.

⁸ «Volgendo al diritto la proposizione, che si legge nella *Critica della ragion pura*, possiamo chiudere

cui ripiegarsi, e questo proprio nel momento stesso in cui se ne conclama e proclama la crisi, quando non la "fine".

Non indugiando ulteriormente, per ora, su questo terreno di argomentazioni, ci sembra comunque di aver posto sufficienti premesse per sviluppare una breve esposizione dei tratti principali delle tesi e delle teorie contenute in *La teoria generale del diritto e il marxismo*⁹ di Evgeni Bronislavovič Pašukanis, edita a Mosca per la prima volta nel 1924; ossia per illustrare gli argomenti e la critica di un filosofo del diritto che teorizzava e prognosticava l'*estinzione* della *forma diritto* di pari passo al superamento dei rapporti sociali determinati dal modo di produzione capitalistico-borghese, del quale la forma diritto medesima ne era ritenuta essere una *esclusiva* e fondamentale articolazione.

2. PERCHÉ RILEGGERE OGGI PAŠUKANIS.

Perché rileggere oggi, quindi, il testo di un giurista sovietico degli anni Venti? Non sono state forse consegnate al "giudizio della storia" le fallimentari esperienze del "socialismo reale" e dell'URSS? E allora non dovrebbe essere messa definitivamente "una pietra tombale" sopra anche quelle teorie -e perciò sopra gli autori che le hanno prodotte- che ne sostenevano e giustificavano le ragioni? La questione non è

il nostro tema, e considerare "lo spazio...come la condizione di possibilità dei fenomeni, non come una determinazione dipendente da essi": cioè, come una condizione di possibilità della forma, che il diritto s'industria di imprimere al mondo. Questa forma, costruita da accordi fra Stati, può sola sfidare l'economia planetaria sul fraterno terreno dell'artificialità, e così sottrarla al dominio dell'unico signore. Non c'è mai vuoto di diritto. Il problema riguarda soltanto gli Stati capaci di porlo ed imporlo.», N. Irti, *op. cit.*, p. 74. Queste proposizioni suonano come un grido nostalgico che diviene esortazione volontaristica posta al limite di una tragicità esperienziale vissuta: "il diritto è morto! evviva il diritto!".

⁹ Il titolo originale della principale opera di Pašukanis è *Obščaja teorija prava i marksizm*. e fu edita a Mosca nel 1924, 1926 e 1927. La traduzione italiana a cui qui di seguito faremo riferimento è E. B. Pašukanis, *La teoria generale del diritto e il marxismo*, in Stučka-Pašukanis-Vyšinskij-Strogovič, *Teorie sovietiche del diritto*, trad. it. di U. Cerroni, Milano, 1964, pp. 77-238 (d'ora in poi citato TSD).

affatto così semplice. In primo luogo e banalmente, una ricerca, una ricostruzione e/o una valutazione che si pretendano *storiche* vietano, per proprio intrinseco statuto epistemologico e per propria missione scientifica, di consegnare all'oblio esperienze e teorie del passato. In secondo luogo (ancora banalmente), proprio la storia dell'esperienza sovietica (e si direbbe di gran parte del XX secolo) ci mostra come i suoi vari e diversi protagonisti, teorici o pratici, non siano affatto riconducibili e riducibili a un unico e compatto blocco privo di discontinuità e contraddizioni e perciò immediatamente disponibile a una lettura univoca e unilaterale che consegni una rappresentazione storica – vale soprattutto nel caso dell'URSS- saldamente identitaria, immunizzata cioè dalle *differenze* che l'hanno attraversata. La stessa vicenda biografica di Pašukanis, nato nel 1891 e scomparso nel 1937, la cui opera acquisì un certo credito e una certa autorevolezza non irrilevanti anche al di fuori dell'URSS (o della RFSR prima), ci dice che egli fu vittima delle epurazioni staliniane, ottenendo una postuma “riabilitazione” accademica e nello spazio pubblico di discussione sovietico soltanto nel 1956¹⁰.

Ciò detto, deve essere subito evidenziato come la tesi di un'estinzione della *forma-diritto* –e con essa della *forma-Stato*- in quanto effetto e conseguenza della realizzazione della società comunista, dopo aver attraversato il periodo di transizione dello “Stato socialista”- si presenta inevitabilmente come “utopia”, sebbene nel senso più nobile e pregnante di questa parola.

Pašukanis è del tutto interno all'esperienza rivoluzionaria bolscevica del 1917. Partecipa attivamente a quella vicenda condividendo pienamente lo slancio e le finalità dei suoi pro-

10 Per queste e altre simili informazioni si veda U. Cerroni, *Introduzione*, in *TSD*, cit., pp. V-LI e Id., *Il pensiero giuridico sovietico*, Roma, 1969. Sulla fortuna delle tesi di Pašukanis, così come degli altri teorici del diritto sovietici (in particolare con riferimento a una possibile continuità, sul piano teoretico, fra le tesi di tali autori e la contemporanea dottrina di Hans Kelsen –per altro in vicendevole opposizione polemica soprattutto con Pašukanis), nonché per un quadro analitico generale delle teorie giuridiche marxiste, cfr. M. Cossutta, *Formalismo sovietico. Delle teorie giuridiche di Vyšinskij, Stučka e Pašukanis*, Napoli, 1992.

tagonisti verso la creazione di *nuove forme di vita* associata e le cui motivazioni erano quelle di porsi come capaci di costruire radicali alternative a quelle forme di organizzazione, regolazione e ordinazione della società che fino allora si erano prodotte con il sistema sociale –*economico, giuridico e politico*- capitalistico-borghese (le cui contraddizioni, per inciso, avevano al tempo condotto alla tragica e devastante “Grande Guerra”). Egli si muove quindi consapevolmente e coerentemente all'interno del quadro teorico e del progetto politico leninisti definiti specialmente con *Stato e rivoluzione*¹¹. Non di meno, la fallimentare politica del “comunismo di guerra”, tra il 1918 e il 1921, e gli incerti e contraddittori risultati conseguiti con la successiva NEP (la Nuova Politica Economica, istituita da Lenin nel 1921 e durata fino al 1929), saranno elementi che non poco peso avranno nell'elaborazione teorica di Pašukanis. Infatti, tenendo sullo sfondo della propria riflessione questi due elementi, egli potrà formulare le proprie originali tesi e teorie che, per quanto vellicate da urgenze e motivazioni rivoluzionarie, riusciranno comunque a consegnare un metodo e un'analisi per una efficace e pregnante critica della forma giuridica e della connessa forma-Stato.

Ma quali sono i punti salienti sui quali Pašukanis incardina la propria analisi critica e il proprio progetto per la costruzione di una marxista “teoria generale del diritto”? Ebbene, innanzitutto egli individua “il problema”, ossia la questione e lo scopo dell'estinzione della *forma diritto* in quanto articolazione specifica del modo di produzione tipico delle società produttrici di merci, vale a dire delle società capitalistico-borghesi¹². Al contempo, tuttavia –ed è un primo felice (apparente) paradosso-, egli sottolinea la necessità di elaborare un teoria che si occupi del diritto in quanto fenomeno *specifico*, vale a dire come oggetto di studio dotato di una propria autonoma dignità scientifica da dover essere indagato: ciò

11 Lenin, *Stato e rivoluzione. Lo dottrina marxista dello Stato e i compiti del proletariato nella rivoluzione*, trad. it di V. Gerratana, Roma, 1970.

12 Per un'articolata disamina del problema cfr. D. Zolo, *La teoria comunista dell'estinzione dello Stato*, Bari, 1974.

contro il riduzionismo, di un certo marxismo –allora abbastanza in voga-, del diritto a mera “sovrastruttura ideologica”. Simultaneamente fornisce le coordinate basilari per un metodo di analisi critica del diritto e dei fenomeni sociali, mutuato (come vedremo) con coerenza e rara competenza esegetica dalla metodologia marxiana per la critica dell’economia politica. Quindi, indica lo specifico sostanziale del diritto nella sua forza di normazione e di comando –*ma non nel senso di una eminenzialità sovrastante del potere sovrano- dei rapporti sociali, delle relazioni sociali*. E fa questo individuando finalmente nell’apparente “equivalenza” dei rapporti tra “liberi” ed “uguali” possessori di merci il nucleo di una tale specificità della *forma-diritto*: è un approccio analitico tutto promanante da un punto di vista *immanente* e materialistico, che nega la trascendenza “sovrana” del potere e dell’autorità, sottolineando implicitamente, piuttosto, l’immanenza –appunto- delle relazioni di dominio, soggezione e subordinazione. Le conseguenze tratte da Pašukanis a partire da queste premesse generali e dopo averne sviluppati i presupposti teoretico- astratti, nonché dopo aver enucleate le inferenze pratico-concrete, lo portano a sostenere che, nella sua logica e nella sua sostanzialità materiale, il diritto è soprattutto *diritto privato* (e civile), del quale il *diritto pubblico* (e così pure le altre declinazioni pratiche della *forma-diritto* in generale –ma specialmente il *diritto penale*) non ne rappresenta altro che una problematica e dialettica emanazione (ma su questo e gli altri punti ci soffermeremo meglio e più diffusamente nel prosieguo).

Il fatto che Pašukanis proponga una *critica della forma-diritto in quanto sostanziale diritto civile/privato* insieme alla *critica del diritto pubblico* (ossia della *forma-Stato* e del *diritto socialista*), segnala una consapevolezza dei limiti concreti ed effettivi, nonché delle contraddizioni che l’esperienza della *transizione dello Stato socialista sovietico* andava incontrando nella sua tensione pratica verso la maturazione –le condizioni oggettive- e la costruzione –realizzazione soggettiva- di una società comunista.

Allora, rileggere Pašukanis oggi non trova una precisa giustificazione nella possibile ed

eventuale traduzione delle tesi e delle teorie elaborate dal filosofo del diritto sovietico nella prassi di chi intenda ancora –almeno- criticare lo stato delle cose presente. Non basterebbe infatti rilevare la crisi o il dissiparsi del diritto e della politica odierna, sussunti sotto l’attuale egemonia della *governance* globale neoliberista, nella sua ultima versione di *capitale-crisi*, di *biopotere* su tutte le forme di vita a livello planetario. Neanche sarebbe sufficiente constatare l’enorme e massiccia mole di politiche di *privatizzazioni* di ogni ambito della vita sociale e non, attraverso le quali il neoliberalismo si è manifestato fino a conquistare il dominio coerentemente con i crismi del “*regime di legalità*”¹³. Neanche tutta questa effettiva, oggettivamente constatabile condizione presente sarebbe sufficiente, dunque, per dire che il giurista sovietico aveva visto giusto nel ridurre la *forma-diritto* essenzialmente a *diritto privato* –benché, evidentemente, più di una buona argomentazione militerebbe a favore di un tale giudizio-.

Se, infatti, gli scritti di Pašukanis, durante il primo significativo periodo post-rivoluzionario, non sono riusciti ad interpretare o ad indirizzare, o quantomeno a influenzare efficacemente né la costruzione di una nuova e alternativa forza dirigente né, conseguentemente, la costruzione di una nuova e realmente alternativa società; ebbene, se ciò non è stato possibile allora in quel clima, quei pensieri di certo non potranno funzionare meglio in senso pratico nelle condizioni attuali (o forse sì, chissà ...). Inoltre, sono diverse le attuali condizioni della produzione oggettiva, nonché assai differenti sarebbero le motivazioni delle soggettività oggi in campo. Ciò nonostante, riteniamo che dentro il metodo e le analisi proposte nella *Teoria generale* di Pašukanis vi si possano tuttora riscontrare le necessità di porre un’emergenza concreta e di ricercare delle premesse fondamentali per gli scopi di prassi volte alla trasformazione radicale dei rapporti sociali esistenti.

13 Cfr. U. Mattei-L. Nader, *Il saccheggio. Regime di legalità e trasformazioni globali*, trad. it. di A. M. Poli, Milano-Torino, 2010.

3. PRIMA APPROSSIMAZIONE AL PROBLEMA “DIRITTO” E ALLA PRODUZIONE DELLA SOGGETTIVITÀ GIURIDICA.

Nella *Prefazione alla seconda edizione* (1926) del suo libro *La teoria generale del diritto e il marxismo*, dopo aver lamentato l'assenza di un adeguato approccio e di una puntuale considerazione della «sovrastuttura giuridica come fenomeno oggettivo»¹⁴ da parte della critica marxista (fondamentalmente poiché quest'ultima si irretiva in una troppo rigida e schematica lettura del rapporto-contrapposizione tra *struttura* -rapporti economico-sociali- e *sovrastruttura* -idealistico/ideologica e giuridico-politica-)¹⁵, Pašukanis argomenta e descrive come segue quale dovrebbe essere il giusto punto di vista e il corretto modo per porre la “la questione” del diritto:

per un verso la rilevanza dell'analisi marxiana veniva limitata ad una sola regione specialistica del diritto [il *diritto commerciale* - NdR] e, per un altro, i suoi dati venivano utilizzati *soltanto* per smascherare l'ideologia borghese della libertà e della eguaglianza, *soltanto* [corsivi nel testo] per la critica della democrazia formale e non anche per chiarire le caratteristiche fondamentali della sovrastruttura giuridica come fenomeno oggettivo. Si perdevano inoltre di vista due cose: in primo luogo che il principio del soggetto giuridico (intendiamo con ciò i

14 Cfr. E. B. Pašukanis, *La teoria generale del diritto e il marxismo*, cit., pp. 78-81.

15 I «pochi marxisti che si sono occupati dei problemi del diritto hanno considerato incontestabilmente come contrassegno centrale, essenziale e caratteristico in via esclusiva dei fenomeni giuridici, il momento della regolazione coercitiva (statuale). [...] Fu così naturale pensare che la critica marxiana del soggetto giuridico, direttamente derivante dalla forma merce, non avesse alcun riferimento alla teoria generale del diritto dato che l'esteriore regolamentazione coercitiva dei rapporti tra possessori di merci costituisce soltanto una parte irrilevante della regolamentazione sociale in generale», *ibidem*, pp. 80-81. Il programma di lavoro di Pašukanis è volto quindi a contestare un tale approccio riduzionistico, che si limiterebbe a considerare il solo specialistico «*diritto commerciale*», oppure, al limite, si limitava a ricondurre il diritto al solo “imperativismo” normativo (cfr. M. Cossutta, *op. cit.*, pp. 140 sgg.) delegato alle potestà e autorità sovrane dello Stato, con ciò escludendo ogni altra regione del diritto: vale a dire che esso mancava di considerare la *forma-diritto* in generale come fenomeno specifico.

principi formali della eguaglianza e della libertà, il principio dell'autonomia della persona ecc.) è non soltanto uno strumento di inganno e un prodotto dell'ipocrisia della borghesia in quanto si oppone alla lotta proletaria per la eliminazione delle classi, ma è in pari tempo un *principio realmente operante* nella società borghese, quando questa si genera dalla società feudale-patriarcale e la distrugge, e – in secondo luogo- che la vittoria di questo principio è *non soltanto e non tanto un processo ideologico* (cioè attinente per intero alla storia delle idee), *quanto piuttosto un processo reale di giuridicizzazione dei rapporti umani*, che accompagna lo sviluppo dell'economia mercantile-monetaria (e, nella storia europea, lo sviluppo dell'economia capitalistica).¹⁶

Già in questi passaggi sono posti in evidenza alcuni snodi fondamentali per il cammino e lo sviluppo dell'analisi critica che dovrà seguire (e per ora ci limitiamo ad anticiparne e fissarne alcune tappe e alcuni approdi, su cui si ritornerà più sotto). In primo luogo, appare come lo sviluppo dell'economia capitalistica, dalle sue origini e in ogni suo successivo stadio, *prevede* (oltre che *presuppone* e *necessita* di) una *regolamentazione delle relazioni sociali*, ossia di *regole* per i *rapporti umani* che *praticamente* implica e coinvolge nelle forme con le quali un tale sviluppo compare e si manifesta. In secondo luogo, che questa necessità di regolazione delle relazioni si manifesta essenzialmente come «un processo reale di giuridicizzazione dei rapporti umani», vale a dire si esprime come *forma giuridica*, la quale non è un mero processo ideologico, bensì è a sua volta un *modo specifico sociale di produrre* (nonché, nelle sue singole determinazioni concrete, un *prodotto*) i rapporti umani da parte del capitalismo. Infine, essendo la forma giuridica questa *specifica articolazione* del modo di produzione del capitalismo, essa non può essere liquidata come semplice riflesso ideologico, come «uno strumento di inganno e un prodotto dell'ipocrisia della borghesia». La forma giuridica, in quanto attiene ai *rapporti sociali* (e su questo punto Pašukanis non smetterà di tornare) è concretamente uno strumento, «un principio realmente operante» della lotta antagonista *-di classe-* condotta dal punto di vista capitalistico, «in quanto si oppone alla lotta proletaria

16 E. B. Pašukanis, *op. cit.*, pp. 81-82 (ultime enfasi mie).

per la eliminazione delle classi». Per tale motivo la *forma-diritto* è un oggetto *specifico* che merita una *specifico* indagine.

Ecco perché, secondo Pašukanis, come scriverà nell'Introduzione al suo saggio, «la teoria marxista deve non soltanto analizzare il contenuto materiale della regolamentazione giuridica nelle varie epoche storiche, ma dare altresì una spiegazione materialistica della stessa regolamentazione giuridica come forma storicamente determinata.»¹⁷ Dalla “forma” al “contenuto”, ossia dall’“astratto” al “concreto”.

Questa iniziale, radicale posizione del “*problema specifico*” del diritto da parte dell'Autore ci pare del tutto coerente con la critica della forma giuridica già operata da Marx, specialmente in seno ai suoi scritti di critica dell'economia politica, ed essa guarda oltre l'opposizione di struttura e sovrastruttura della scolastica marxista. Così, come già per Marx, anche per Pašukanis il terreno materiale privilegiato su cui riportare e condurre l'analisi critica della forma giuridica è quello della produzione e –*insieme*- della circolazione –lo “scambio”- di merci (il *circolo* Merce-Denaro, Denaro-Merce: M-D-M e/o D-M-D), là dove cioè si stabiliscono i concreti e materiali rapporti tra possessori di merci (fra i quali –*soprattutto*- vi è il possessore della merce *forza-lavoro* che si pone di fronte al possessore / proprietario del *denaro* e del *capitale* –terra, mezzi di produzione ecc.-). Rapporti sociali questi ultimi, che sono pertanto rapporto tra *soggetti*. La rappresentazione giuridica, in maniera ideologica, mistificante, feticistica –nondimeno in maniera *realmente operativa*- introduce la nozione di “*soggetto giuridico*”. La forma giuridica opera cioè come un *dispositivo* (in un senso foucaultiano del concetto); agisce cioè come *sapere-potere* regolativo sulle condotte degli attori sociali “liberi ed eguali”: è una forma di *rappresentazione*, una relazione di disciplina e controllo che può essere, nella relazione-rapporto che si istituisce e stabilisce concretamente, contemporaneamente e in maniera ambivalente, *autorappresentazione*, *autodisciplina* e *autocontrollo* dei soggetti coinvolti in quella medesima relazione. In

¹⁷ *Ibidem*, p. 96.

questo senso si può dire che la forma giuridica è un modo di *produzione di soggettività* (tanto di *rapporti di soggezione* a un potere e/o a una norma, quanto di *rapporti di soggettivazione* nel rapporto di volontà, nella rivendicazione di diritti, nelle azioni di resistenza o in quelle conflittuali ecc. ecc.). Ed il “*soggetto giuridico*” («intendiamo con ciò i principi formali della eguaglianza e della libertà, il principio dell'autonomia della persona ecc.») è la *specifico* (storicamente determinata) *produzione di soggettività* della modernità capitalista nel quadro di una società produttrice di merci e nel contesto dei dispositivi operanti di regolamentazione.

Riprendendo le fila del discorso di Pašukanis:

Se dunque l'analisi della forma merce scopre il concreto significato storico della categoria del soggetto e svela la base degli astratti schemi dell'ideologia giuridica, il processo storico di sviluppo dell'economia mercantile-monetaria e dell'economia mercantile-capitalistica si accompagna alla realizzazione di questi schemi nella forma di una concreta sovrastruttura giuridica. Nella misura in cui i rapporti tra gli uomini si costruiscono come rapporti tra soggetti ci troviamo di fronte la condizione stessa dello sviluppo della sovrastruttura giuridica con le sue leggi formali, con i tribunali, i processi, gli avvocati e via dicendo.¹⁸

E più avanti nel testo, ancor più chiaramente e di nuovo contro la considerazione della *forma-diritto* in quanto semplice riflesso idealistico/ideologico, si ribadisce:

il diritto, preso nelle sue determinazioni generali, il diritto come forma, esiste non soltanto nel pensiero e nelle teorie dei giuristi. Esso ha una storia reale parallela, che si sviluppa non come sistema di concetti, ma come specifico sistema di rapporti in cui gli uomini entrano non già perché lo scelgono consapevolmente, ma perché ad esso li costringono le condizioni di produzione. L'uomo si muta in soggetto giuridico in forza di quella stessa necessità per la quale il prodotto naturale si trasforma in merce dotata della enigmatica qualità di valore¹⁹.

Pertanto, una volta analizzato e presa consapevolezza del loro intimo nesso, la *forma-diritto* come «la categoria della merce, nonostante il

¹⁸ *Ibidem*, p. 82.

¹⁹ *Ibidem*, p. 110.

[loro] manifesto ideologismo, rispecchia[no] un fenomeno sociale oggettivo.»²⁰ Su tutti questi punti torneremo più nel dettaglio nei paragrafi che seguiranno. Per ora, possiamo –con Pašukanis- pervenire ad alcune parziali conclusioni intermedie, più o meno problematiche.

Una prima parziale conclusione verte sul rapporto tra le numerose dicotomie che hanno connotato e ancora connotano le teorie giuridiche e politiche della modernità: diritto e politica, ordinamento giuridico e sovranità dello Stato, diritto privato e diritto pubblico, diritto soggettivo e diritto oggettivo, “società civile” e “Stato politico”, e così via. Ebbene, in prima approssimazione, si è potuto constatare che la *forma-diritto* non soltanto cresce, parallelamente ma *immanentemente*, con i rapporti che si stabiliscono sul terreno del mercato o, meglio ancora, attraverso la produzione e la circolazione –lo *scambio*- di valori, di merci e denaro: come afferma Pašukanis, la forma giuridica ne rappresenta e ne costituisce un *nesso interno indissolubile*. Ma se ciò è vero per la *forma-diritto* lo è anche per l'apparato dello Stato con le sue funzioni di rappresentante politico di un “*interesse*” e di una “*volontà*” rappresentati come “*general*” (quando non come “*universali*”). Ma ciò ricalca e replica bene le funzioni della forma del *denaro*, che nell'economia mercantile-capitalistica rappresenta l'*equivalente generale* di tutti i *valori* (lavoro, merce ecc.), ovvero è il rappresentante della *scambiabilità generale* che contrassegna il mondo economico e civile della società capitalista. Tale *forma-denaro* (che a sua volta si articola come e insieme la *forma-merce*) svolge pertanto la funzione di una *reale concretissima mediazione* “politica” (immanente, benché al di sopra) di tutti i rapporti e le relazioni “feticisticamente” (ossia in maniera rovesciata e mistificata) elevati a livello “sociale”: «In una società in cui esiste il denaro, in cui quindi il lavoro privato individuale diviene sociale soltanto come mediazione dell'equivalente generale, si hanno già le condizioni per la forma giuridica con le sue contraddizioni tra soggettivo e oggettivo, privato e pubblico»²¹.

Solo in una società *dissociata* -usando il termine marxiano che più volte Pašukanis

adopera- come quella mercantile-capitalistica che promuove e sanziona giuridicamente l'individualismo egoistico, possessivo e proprietario (oggi diremmo “azionario” e “patrimoniale”). Solo in questa società, quindi, è possibile rappresentarsi una “volontà generale” sovrastante che è di tutti ma insieme è di nessuno. In una tale società, allora, si rende necessaria, una ideologica ma realmente operante *dialettica* che mantiene la tensione fra le distinzioni e le differenze solo per presentarsi come una loro unificazione teleologica del processo reale. Ovvero, in altre parole, una dialettica che produce artificialmente una *duplicazione* formale del reale –“scoperto” nella sua intrinseca conflittualità fra differenze-, allo scopo di imporre “legittimamente e legalmente” la necessità di una continua *mediazione immediata* (e qui sarebbe opportuno un rimando alla filosofia dialettica hegeliana). Ecco spiegate, allora, anche le dicotomie e le opposizioni che saturano i discorsi dei giuristi e dei politologi nei loro infiniti ed estenuanti tentativi di giustificare la necessità della mediazione della norma, della legge e della delega alla rappresentanza politica, come *fine pratico* da doversi perseguire; ritrovandosi tuttavia con ciò sempre in una condizione di *impasse* e imbattendosi nelle contraddizioni e nei dualismi che la società capitalista intrinsecamente produce:

Soltanto in una società di questo tipo il potere politico ottiene la possibilità di contrapporsi al potere puramente economico, che si presenta nella maniera più distinta come potere del denaro. In pari tempo diviene possibile anche la forma della legge. Per l'analisi, quindi, delle fondamentali definizioni del diritto non v'è necessità di partire dal concetto di legge e di servirsi di esso come filo conduttore, perché il concetto stesso di legge (come volizioni del potere politico) è una pertinenza di uno stadio di sviluppo nel quale si è verificata e consolidata la divisione della società civile e politica e nel quale, di conseguenza, si son già realizzati gli elementi essenziali della forma giuridica. [...] Il movimento più o meno libero da ostacoli della produzione e riproduzione sociale, che nella società mercantile si compie formalmente tramite una serie di contatti privati: ecco il *fine pratico* profondo della mediazione giuridica.²²

20 *Ibidem*, p. 115.

21 *Ibidem*, p. 84.

22 *Ibidem*, pp. 84-85.

Allora, Pašukanis «è fra i primi (e purtroppo fra gli ultimi teorici marxisti del diritto) che ha colto il punto di vista marxiano per cui [...] il diritto è dialetticamente considerato forma del processo reale dello scambio, faccia del valore di scambio.»²³

Il diritto nasce nell'immanenza dei concreti rapporti sociali sotto il regime capitalistico di produzione e circolazione delle merci e del denaro, e da questi rapporti sviluppa dialetticamente le proprie specifiche prerogative, i propri specifici istituti e via dicendo. La *forma-diritto* attiene pertanto alla medesima *orizzontalità* dei rapporti che pre-tende di regolamentare. In questo suo proprio sviluppo e modo di manifestarsi "dialettico" contribuisce ad originare tutte le duplicazioni che tipicamente ne caratterizzano la sua storia moderna. Di conseguenza, il rapporto tra l'autorità e potestà politica e le norme pretese dal diritto, risultano a loro volta dialetticamente connesse.

Infatti, contrariamente a quanto pensano gli idealisti/ideologi del giuridico e del politico, la *forma-diritto* (così pure le *forme del "politico"*) non possiede una realtà autonoma al di sopra dei rapporti sociali che regola. La sua pretesa "universalità" non può che risultare essere una *particolarità* tra le altre *particolarità* che articolano il modo di produzione sociale del capitalismo –e, conseguentemente, si costituiranno in quanto *classe particolare* i rappresentanti giuridici e politici della "generalità/universalità". La *forma-diritto* «non è solamente riferimento alla materialità del contenuto dello scambio, alla generale scambiabilità delle merci: essa è contemporaneamente mistificazione del comando capitalistico sulla scambiabilità delle merci.»²⁴ Il comando sui rapporti sociali di scambiabilità generale, ovvero lo Stato (unità di giuridico e politico, anche dialetticamente articolato con le

23 A. Negri, *Rileggendo Pašukanis: note di discussione*, in Id., *La forma Stato. Per la critica dell'economia politica della Costituzione*, Milano, 1977, pp. 161-95, p. 164. E, riconoscendo il proprio tributo alle teorie di Marx, così (polemizzando con Stučka), scriveva Pašukanis: «La tesi fondamentale, cioè che il soggetto delle teorie giuridiche sta in stretto rapporto con il possessore di merci, non era affatto da dimostrare nuovamente dopo Marx.», E. B. Pašukanis, *op. cit.*, p. 80.

24 A. Negri, *op. cit.*, p. 162.

funzioni del *denaro*, quale *equivalente generale*), è perciò così definibile: «Lo Stato non è soltanto una forma ideologica, ma è al tempo stesso una forma dell'essere sociale. L'ideologismo del concetto non annulla la realtà e materialità dei rapporti che esso esprime»²⁵.

Pašukanis, di nuovo rimandando alla *Sacra famiglia* di Marx ed Engels e riportandone una citazione diretta, sottolinea come: «Solo la *superstizione politica* immagina ancora oggi che la vita civile debba essere tenuta insieme dallo Stato, mentre al contrario, è lo Stato, in realtà, che è tenuto insieme dalla vita civile»²⁶, ovvero dalle sue contraddizioni e dai suoi antagonismi.

4. LA METODOLOGIA PER LA CRITICA DELLA FORMA-DIRITTO

Il discorso metodologico che Pašukanis propone è di estrema importanza per comprendere le tesi principali esposte con il suo saggio²⁷. Con ottima competenza ed eccellente capacità penetrativa nell'interpretazione, l'Autore legge e rielabora, per procedere nella propria ricerca, le coordinate e i concetti basilari forniti da Marx con la sua *Einleitung* del 1857, uno scritto che può essere con valide ragioni considerato, appunto, un vero e proprio "discorso sul metodo", nonché (come giustamente fu notato dal traduttore italiano, Enzo Grillo, dei famosi "*Grundrisse*") una "vera e propria sinossi concettuale" dell'opera marxiana matura²⁸.

25 E. B. Pašukanis, *op. cit.*, p. 116.

26 *Ibidem*, p. 135 (il brano citato si trova in K. Marx – F. Engels, *La Sacra famiglia*, trad. it. di A. Zanardo, Roma, 1986).

27 Il discorso sopra "*I metodi di costruzione del concreto nelle scienze astratte*" è il tema trattato per tutto il primo capitolo della *Teoria generale* (*ibidem*, pp. 107-114).

28 I "*Grundrisse*" di Karl Marx (*Lineamenti fondamentali della critica dell'economia politica 1857-1858*, trad. it. di E. Grillo, 2 voll., Firenze, 1968 –d'ora in avanti citato come *Lineamenti*), furono pubblicati per la prima volta dall'Istituto Marx-Engels-Lenin di Mosca nel 1939-'41, quindi dopo la scomparsa di Pašukanis avvenuta nel 1937. Gli editori moscoviti di allora integrarono quei manoscritti marxiani, fino allora inediti, con il "*Quaderno M*", redatto da Marx tra l'agosto e il settembre del 1857, concernente appunto una *Einleitung* (*Introduzione*, cfr. *ibidem*, I, pp. 3-40) che, a sua volta, il "Moro" non pubblicherà mai. Karl Kautsky, tuttavia,

Per il Marx della *Einleitung* il metodo scientificamente corretto per procedere nella conoscenza nell'ambito delle scienze sociali (e il filosofo di Treviri ha in mente soprattutto l'*economia politica*) deve essere quello che dall'*astratto sale al concreto*, ovvero attraverso una *astrazione determinata* che prenda le mosse dalle rappresentazioni astratte e *generico-general* mediante le quali i dispositivi del capitalismo *effettivamente* avanzano nell'ordinamento e costituzione del mondo reale. Inoltre, per Marx, l'*astrazione* in quanto processo conoscitivo che avanza per *sintesi successive*, consente di "economizzare" il lavoro intellettuale poiché, combinando una molteplicità di dati reali, evita delle inutili ripetizioni sulle quali, di contro, si avvilupperebbe un processo conoscitivo di tipo *analitico-empirico*. Mentre quest'ultimo si avvia – "ingenuamente" sostiene Marx- dall'individuale-particolare concreto dato empirico, procedendo fino a pervenire a un "generale" che poi è fissato, diluendosi, come vuota determinazione astratta; di converso, l'*astrazione determinata* o *sensata* coglie il "generale" astratto come un dato semplice e materiale e quindi avanza in modo "ascensionale" ad analizzare il *concreto reale* quale *composizione sintetica* e unità di molteplici determinazioni astratte. "Salire dall'astratto al concreto" – come sempre Marx afferma- significa cioè saper cogliere il dato empirico semplice e concreto come prodotto di *mediazioni* astratte – sebbene logiche e storiche- che operano come specifica *formazione ideologica* – come rappresentazione- della realtà²⁹. Pur avendo così tentato di formula-

aveva già provveduto ad editare autonomamente tale *Einleitung* sulla rivista "Neue Zeit" nel 1903 (e il testo, successivamente, apparve ancora autonomamente o come appendice unitariamente alle pubblicazioni del saggio di Marx, *Zur kritik der Politischen Ökonomie* del 1859-*Per la critica dell'economia politica*, trad. it. di E. Cantimori Mezzomonti, Roma, 1957) e, pertanto, era uno scritto diffuso e conosciuto ai tempi di Pašukanis.

29 «Il concreto è concreto perché è sintesi di molte determinazioni, quindi unità del molteplice. Per questo nel pensiero esso si presenta come processo di sintesi, come risultato e non come punto di partenza, sebbene esso sia il punto di partenza effettivo e perciò anche il punto di partenza dell'intuizione e della rappresentazione. Per la prima via [quella analitica cioè -NdR], la rappresentazione concreta si è volatilizzata in

re il "corretto" modo di procedere scientifico, nondimeno Marx mette subito in guardia dai rischi di ricadere nel vuoto idealismo di un certo hegelismo, nonché, parimenti, nell'ideologismo degli apologeti dell'*economia politica* capitalistica. Infatti, poiché il concreto risulta riprodotto nel pensiero come condensazione di determinazioni astratte, può risultare facile cadere negli abbagli dell'idealismo speculativo: per questo, infatti, «Hegel cadde nell'illusione di concepire il reale come risultato del pensiero, che si riassume e approfondisce in se stesso, e si muove spontaneamente, mentre il metodo di salire dall'astratto al concreto è il solo modo, per il pensiero, di appropriarsi il concreto, di riprodurlo come qualcosa di spiritualmente concreto. *Ma mai e poi mai il processo di formazione del concreto stesso.*»³⁰ In altre parole, secondo Marx, concependo il concreto come una «unità del molteplice», mediante *astrazione determinata* e *sintesi*, si rende possibile appropriarsi di quel medesimo concreto: ma *soltanto* nel cammino del pensiero, ossia nel *concetto* che esemplifica (parole di Marx) una «rappresentazione caotica» del tutto. Il concetto si dovrebbe mostrare in quanto "sorgolo immanente" del pensiero sul reale complesso. Ma la *generalità concreta* in tal modo ricostruita ed acquisita per la conoscenza critica non deve scadere nella rappresentazione di una totalità idealistica. L'ideologia borghese-capitalistica si limita a rappresentare il concreto "naturalizzandolo", "eternizzandolo", mascherandone le contraddizioni, precludendo così in modo interessato alla comprensione delle possibilità storiche e pratiche di *intervenire praticamente nel processo di formazione del concreto stesso*.

Fin qui Marx. E Pašukanis ne comprende la lezione, assumendo totalmente l'approccio metodologico per la critica della *forma-diritto*: «Il diritto in quanto forma risulta irreperibile al di fuori delle sue più immediate definizioni. Esso cioè *non esiste altrimenti che nelle contraddizioni*: diritto oggettivo-diritto soggettivo, drit-

una astratta determinazione; per la seconda [l'astrazione determinata/sensata -NdR], le determinazioni astratte conducono alla rappresentazione del concreto nel cammino del pensiero.», K. Marx, *Lineamenti*, I, p.27.

30 *Ibidem* (corsivo mio).

to pubblico-diritto privato e così via.»³¹ Come l'economia politica «la teoria giuridica opera con astrazioni non meno “artificiali” [...] ma dietro tali astrazioni si occultano forze sociali non meno reali.»³² Pertanto:

Una critica della giurisprudenza borghese [...] deve prendere a modello la critica dell'economia politica come l'ha sviluppata Marx. Deve pertanto innanzi tutto penetrare nel territorio del nemico, non deve cioè mettere da parte le generalizzazioni e le astrazioni che sono state elaborate dai giuristi borghesi sulla base del loro tempo e della loro classe, ma, sottoponendo ad analisi queste categorie astratte, deve scoprirne il reale significato, deve in altre parole mostrare il condizionamento storico della forma giuridica³³.

Ed ecco allora come Pašukanis illustra puntualmente il metodo di Marx:

Sembrerebbe corretto, egli [Marx] dice, incominciare l'analisi dal reale e dal concreto, dall'effettivo presupposto, quindi, per es. nell'economia, dalla popolazione che vive e produce in determinate condizioni geografiche; ma la popolazione è una vuota astrazione se trascuriamo le classi di cui essa è composta. A loro volta, queste classi sono una parola priva di senso se non conosco gli elementi su cui esse si fondano, per esempio lavoro salariato, profitto, rendita. L'analisi di questi ultimi elementi presuppone le categorie più semplici del prezzo, del valore e infine della merce. È appunto procedendo da queste più semplici determinazioni che l'economista ricrea quella medesima molteplicità concreta, ma questa volta non come una molteplicità caotica e disarticolata, bensì come una totalità ricca di molte determinazioni e relazioni. Marx aggiunge poi che lo sviluppo storico della scienza seguì l'altra via: gli economisti del XVII secolo [utilizzando il metodo “analitico” e non quello “sintetico” – NdR] cominciarono dal concreto, dalla nazione, dallo Stato, dalla popolazione per arrivare poi alla rendita, al profitto, al salario, al prezzo e al valore. Però, quel che è storicamente necessario non è affatto metodologicamente corretto³⁴.

L'esposizione è del tutto coerente con l'originale metodologia indicata da Marx, qui poco sopra compendiata. Di quelle indicazioni metodologiche, quindi, Pašukanis ne inizia a mostrare l'applicabilità e la funzionalità per la critica della forma giuridica:

31 E. B. Pašukanis, *op. cit.*, p. 100 (corsivi miei).

32 *Ibidem*, p. 101.

33 *Ibidem*, p. 106.

34 *Ibidem*, p. 108.

Questi rilievi sono pienamente applicabili alla teoria generale del diritto. Anche qui la totalità concreta – società, popolazione, Stato – deve essere il risultato e l'ultimo gradino delle nostre ricerche e non già il punto di partenza. Procedendo dal più semplice e complesso, dal processo in forma pura alle sue forme più concrete, seguiamo una via metodologicamente più distinta e perciò più corretta di quando muoviamo a tentoni avendo dinanzi a noi una rappresentazione indistinta e non smembrata del concreto nella sua interezza.

35

Per chiarire ulteriormente il ruolo e la funzione dell'astrazione determinata nel processo della conoscenza e la natura del rapporto che questa deve mantenere con il reale sviluppo del processo storico, Marx portava numerosi esempi particolarmente icastici:

La più semplice categoria economica, come per es. il valore di scambio, presuppone la popolazione, una popolazione che produce entro un rapporto determinato [...]. Esso non può esistere altro che come relazione astratta, unilaterale di una totalità vivente e concreta già data. Come categoria, al contrario, il valore di scambio mena un'esistenza antidiluviana [...]. La totalità come essa si presenta nella mente quale totalità del pensiero, è un prodotto della mente che pensa, la quale si appropria il mondo nella sola maniera che gli è possibile, maniera che è diversa dalla maniera artistica, religiosa e pratico-spirituale di appropriarsi il mondo. Il soggetto reale rimane, sia prima che dopo, saldo nella sua autonomia fuori dalla mente; fino a che, almeno, la mente si comporta solo speculativamente, solo teoricamente. Anche nel metodo teorico, perciò, la società deve essere sempre presente alla rappresentazione come presupposto³⁶.

E più avanti, insistendo sull'apparente concreta “semplicità immediata” di categorie astratte (come ad es. la *proprietà privata*) nel presente – che in virtù di tale semplicità immediata pretendono di porsi come “naturali”, “eterne”, “universali” -, continua:

Ma queste categorie semplici non hanno anche un'esistenza storica o naturale indipendentemente, prima delle categorie più concrete? *Ça dépende*. Per es., Hegel comincia giustamente la filosofia del diritto con il possesso, come la più semplice relazione giuridica del soggetto. Ma non esiste possesso alcuno prima della famiglia o dei rapporti di signoria e servitù, che sono rapporti più concreti. Al contrario sarebbe giusto dire che esistono famiglie, tribù, che

35 *Ibidem*.

36 K. Marx, *Lineamenti*, cit., I, pp. 27-28.

ancora *posseggono* soltanto, ma non hanno *proprietà*. La categoria più semplice si presenta, dunque, come rapporto di semplici comunità di famiglie. In una società più progredita essa si presenta come un rapporto più semplice di una organizzazione sviluppata. Ma il sostrato più concreto, la cui relazione è il possesso, è sempre presupposto. Ci si può immaginare un selvaggio isolato che sia possessore. Ma allora il possesso non è un rapporto giuridico. È inesatto che il possesso si evolva storicamente a famiglia. Anzi esso presuppone sempre questa “categoria giuridica più concreta”³⁷.

Ed infine -continua Marx sul medesimo registro- l'es. del “*lavoro*”, a cui Pašukanis direttamente rinvia nel suo testo:

Il lavoro sembra una categoria del tutto semplice. Anche la rappresentazione del lavoro nella sua generalità -come lavoro in generale- è molto antica. E tuttavia, considerato in questa semplicità dal punto di vista economico, “lavoro” è una categoria tanto moderna quanto lo sono i rapporti che producono questa semplice astrazione [Infatti, con la categoria semplice di “lavoro in generale -NdR] potrebbe sembrare che si sia trovata soltanto l'espressione astratta per la più semplice e antica relazione in cui gli uomini compaiono come produttori, qualunque sia la forma della loro società. E questo in un senso è giusto e in un altro no. L'indifferenza verso un genere determinato di lavoro presuppone una totalità molto sviluppata di generi reali di lavoro, nessuno dei quali domini più sull'insieme. Così le astrazioni più generali sorgono solo là dove si dà il più ricco sviluppo concreto, dove una sola caratteristica appare comune a un gran numero, a una totalità di elementi. Allora, essa cessa di poter essere pensata soltanto in una forma particolare³⁸.

Il *lavoro*, in quanto il più semplice rapporto dell'uomo con la natura che si incontra ad ogni stadio dello sviluppo, compare come “categoria semplice astratta” solo con la maturazione concreta del modo di sviluppo capitalistico. A questo elevato stadio dello sviluppo umano, infatti, ad ogni singolo concreto lavoro può sostituirsi la complessità del *lavoro sociale in generale*, vale a dire il *lavoro in astratto*. O, in altre parole, l'*astrazione del lavoro* diviene, con il modo di produzione capitalistico, concretamente *lavoro astratto* che produce *valore*; il “lavoro” indifferente, nella rappresentazione della *generalità astratta*, a ogni singolo concreto lavoro. In questo senso, l'*astrazione è reale*,

37 *Ibidem*, pp. 28-29.

38 *Ibidem*, pp. 29-31.

sensata è, cioè, *astrazione determinata*: il *lavoro astratto*, con il capitalismo -dice Marx-, diviene «*praticamente vero*». Parimenti sul piano del metodo e della conoscenza, in tal modo, lo sviluppo dei concetti potrà corrispondere alla reale dialettica del processo storico.

Pašukanis assume congruamente questo impianto metodologico marxiano per l'elaborazione dei contenuti che egli mette a tema. Pertanto, dopo aver illustrato l'esempio della categoria “lavoro” proposto da Marx, procede a focalizzare le questioni che egli specificamente affronta con la sua ricerca:

Prendiamo ancora un altro esempio (e non dal campo dell'economia politica): lo Stato. Qui, da una parte possiamo osservare come il concetto di Stato acquista gradualmente determinatezza e compiutezza sviluppando tutte le sue determinazioni, e dall'altra parte come la realtà dello Stato evolve, “si astrae” dalla società primitiva e dalla società feudale trasformandosi in una forza “indipendente”, “che penetra in tutti i pori della società”³⁹.

E lo stesso ragionamento vale anche per la «forma del diritto», la quale, come abbiamo visto qui sopra, «esiste non soltanto nella testa dei giuristi», bensì «ha una storia parallela, che si sviluppa non come sistema dei concetti, ma come specifico sistema di rapporti» sociali determinati dalle condizioni di produzione⁴⁰.

Se così stanno le cose, allora la forma più sviluppata -e insieme, per quanto detto, *astratta*- ci spiega gli stadi precedenti in cui essa compariva solo come un “embrione”. Ovvero, riprendendo ancora un'espressione di Marx, «l'anatomia dell'uomo è una chiave per l'anatomia della scimmia»⁴¹. Conseguentemente

39 E. B. Pašukanis, *op. cit.*, p. 110.

40 Cfr. *ibidem* e p.112, dove si legge: «Il rapporto giuridico è, per dirla con un termine di Marx, un rapporto astratto, unilaterale, ma in questa unilateralità esso non compare come un lavoro mentale del soggetto pensante, ma come prodotto dello sviluppo sociale.»

41 Cfr. K. Marx, *Lineamenti*, cit., I, p. 33, e poco più oltre, a p. 35: «Sarebbe dunque inopportuno ed erroneo disporre le categorie economiche nell'ordine in cui esse furono storicamente determinanti. La loro successione è invece determinata dalla relazione in cui esse si trovano l'una con l'altra nella moderna società borghese, e che è esattamente inversa di quella che si presenta come relazione naturale o corrisponde alla successione

te, per Pašukanis: «Applicando le precedenti considerazioni metodologiche alla teoria del diritto dovremo incominciare dall'analisi della forma giuridica nella sua figura più astratta e pura e passare poi gradualmente, mediante complicazione della ricerca, alla concretezza storica». Infine, «soltanto ponendo a fondamento dell'analisi la forma giuridica più sviluppata, che ci spiega i suoi antecedenti come il proprio embrione», sarà possibile pervenire a definizioni chiare ed esaurienti, nonché «comprendere il diritto come categoria storica che corrisponde a una struttura sociale determinata, impiantata sulla contraddittorietà degli interessi privati, e non già come attinenza della astratta società umana»⁴².

5. IL DIRITTO

E I RAPPORTI SOCIALI CAPITALISTICI

L'impostazione del problema della *forma-diritto* e l'esposizione della metodologia di ricerca che lo concerne, fanno guadagnare a Pašukanis un piano materialistico dell'analisi che non è riducibile a quello di una critica del diritto in quanto mero fenomeno ideologico. «Poniamo di conseguenza –egli dice– il problema se sia possibile intendere il diritto come *rapporto sociale*, nello stesso modo in cui Marx denominò il capitale rapporto sociale.»⁴³ E questa impostazione del problema, per così dire “anti-ideologica”, attiene anche alla questione del potere di comando “centralizzato e concentrato” nello Stato, il quale «non è soltanto una forma ideologica, ma è al tempo stesso una *forma dell'essere sociale*. L'ideologismo del concetto non annulla la realtà e la *materialità dei rapporti* che esso esprime»⁴⁴.

Ma su quale tipo di *rapporti sociali* nello specifico vertono i problemi, le questioni della *forma-diritto* e della *forma-Stato*? È di nuovo Marx, specie con *Das Kapital*, a fornire le coordinate di fondo per formulare le risposte al quesito. Così, ecco cosa scrive Pašukanis: «Come la ric-

dello sviluppo storico».

42 E. B. Pašukanis, *op. cit.*, pp. 113e 114.

43 *Ibidem*, p. 116 (corsivo mio).

44 *Ibidem*, p. 117.

chezza della società capitalistica assume la forma di immane raccolta di merci, così la società stessa costituisce una catena infinita di rapporti giuridici.»⁴⁵ Ora, nella società capitalistica, le merci sono poste sotto il regime del mercato e dello *scambio*, il quale presuppone che ci siano *soggetti agenti, persone* con una determinata *volontà* e che inoltre accettino di comportarsi consensualmente l'uno di fronte all'altro, vicendevolmente, come *venditore* e *compratore* di merci. Così Marx: «i possessori di merci debbono riconoscersi, reciprocamente, quali *proprietari privati*. Questo *rapporto giuridico*, la cui forma è il *contratto*, sia o no svolto in forme legali, è un *rapporto di volontà* nel quale si rispecchia il rapporto economico». Ne consegue che il «*contenuto* di tale *rapporto giuridico*, ossia di *volontà*, è dato mediante il rapporto economico stesso. Le persone esistono qui l'una per l'altra soltanto come rappresentanti di merce, quindi come possessori di merci»⁴⁶.

Con il sorgere e lo sviluppo della società mercantile-capitalistica, «il diritto regola i rapporti sociali». Ma questa formula, avverte Pašukanis (sotto l'impulso della critica di Rejsner a Stučka)⁴⁷, può risultare essere una pura «tautologia». Tuttavia, se assumiamo un punto di vista storico e materialistico, e da quella formulazione “tautologica” escludiamo «un certo antropomorfismo ad essa inerente, essa si riduce alla proposizione seguente: la *regolamentazione* dei rapporti sociali in determinate condizioni *assume carattere giuridico* [...] si colora cioè in misura maggiore o minore dello stesso colore che contraddistingue quel rapporto specifico fondamentale proprio del diritto.»⁴⁸ Tale specificità del diritto, infatti, non concerne tanto una regolamentazione e *formazione* dei rapporti sociali sempre lineari

45 *Ibidem*, p. 127.

46 K. Marx, *Il capitale. Critica dell'economia politica*, trad. it. di D. Cantimori, 3 voll., Roma, 1994, I, pp. 117-118, e *ibidem* cfr. la n. 38, p. 117, dove Marx polemizza contro l'idealismo di P. J. Proudhon e la sua concezione della “ideale giustizia”, il cui risvolto sarebbe la sanzione “naturale” ed “eterna” del *rapporto di scambio* concepito in quanto rapporto tra “eguali”, “liberi” ed “indipendenti” individui, dotato di una realtà autonoma.

47 Cfr. E. B. Pašukanis, *op. cit.*, pp. 120-121.

48 *Ibidem*, p. 121-122.

ed omogenee e senza soluzione di continuità per tutto il corso storico (vietano una simile considerazione gli assunti base della metodologia scelta), come cioè un certo “puro” formalismo pretenderebbe di dimostrare. Vanno piuttosto colte –secondo quanto stabilito con il metodo- le concrete *differenze specifiche* di ogni epoca, oltre che l’elemento *astratto-generale* che le accomunano nel pensiero in quanto “dato semplice immediato”. Così, riprendendo una definizione e sollecitazione di Gumpłowicz, si può stabilire che nelle società mercantili-capitalistiche vi sia «un confine netto tra il diritto privato e le norme statuali» e si può considerare di conseguenza «dominio della giurisprudenza soltanto il primo settore. In effetti il nucleo più solido della nebulosa giuridica [...] sta appunto nel campo dei rapporti di diritto privato. Ed è appunto là che il soggetto giuridico, la “persona”, trova la sua più adeguata incarnazione nella concreta personalità del soggetto che opera egoisticamente, del proprietario portatore degli interessi privati.»⁴⁹

Allora, diversamente che una semplice «regolamentazione tecnica» il cui presupposto è «l’unità del fine», è nel mondo del *diritto privato*, ovvero nel mondo della contrapposizione degli *interessi privati* e della regolazione, quindi, delle pretese e delle controversie individual-egoistiche che va ricercato lo specifico della forma giuridica della società capitalistica:

Il presupposto fondamentale della regolamentazione giuridica è dunque l’antagonismo degli interessi privati. Ed è questo in pari tempo il presupposto logico della forma giuridica e la causa reale dello sviluppo che prende la sovrastruttura giuridica. La condotta degli uomini può essere regolata dalle norme più complesse, ma in questa regolamentazione il momento giuridico incomincia là dove incomincia l’isolamento e l’opposizione degli interessi⁵⁰.

Entro questi contorni definiti, dunque, si deve «ricercare quel rapporto sociale *sui generis* di cui la forma giuridica è necessario riflesso»; e tale rapporto sociale non va dedotto a partire, come le consuete analisi della filosofia del diritto fanno, dal «rapporto giuridico essen-

zialmente come un rapporto di volontà tra gli uomini in generale», quasi fosse quest’ultimo un rapporto storico, un “risultato bello e pronto del processo”⁵¹. Una corretta impostazione e un corretto modo di procedere nell’analisi, dovrebbero consentire di evitare quelle “tautologie” verso le quali rischiava di incorrere Stučka, vale a dire il giurista sovietico (contemporaneo di Pašukanis) che fu il primo a porre l’accento sul diritto in quanto, sostanzialmente, regolamentazione feticistica dei rapporti sociali nell’*interesse di classe*⁵². Stučka, tuttavia, invece di intraprendere una ricerca della specifica oggettività sociale di questi rapporti, si assestava «sulla consueta definizione formale, sia pure delimitata da una caratterizzazione classista». Nella sua formulazione cioè:

il diritto non figura già come un rapporto sociale *specifico*, ma *come tutti i rapporti in generale, come sistema di rapporti rispondenti agli interessi della classe dominante e da questa garantita con la forza organizzata*. Entro questi confini di classe, quindi, il diritto, come rapporto, non è distinguibile dai rapporti sociali in genere, e il compagno Stučka non è in grado di rispondere alla insinuante domanda del prof. Rejsner: in qual modo i rapporti sociali si mutano in istituti giuridici, ovvero in qual modo il diritto diviene quello che è? [...] Per la filosofia del diritto borghese, che considera la relazione giuridica come forma eterna e naturale, un simile problema non si pone affatto. Ma per la teoria marxista, che mira a penetrare nei segreti delle forme sociali e a riportare “tutti i rapporti degli uomini all’uomo stesso” questo problema viene ad occupare un posto di primo piano.⁵³

Orbene, Pašukanis ben individua questo nucleo fondamentale dei “rapporti degli uomini”, ovvero dei *rapporti sociali -general* e *astratti- alienati* (per usare una terminologia del giovane Marx, non indifferente al Nostro) sotto il regime capitalistico della produzione, riconducendoli essenzialmente ai rapporti di scambio tra possessori di merci a partire dai

51 Cfr. *ibidem*, p. 125.

52 Cfr. P. I. Stučka, *La funzione rivoluzionaria del diritto dello Stato*, in TSD, cit., pp. 5-74. Per la disamina critica e un confronto sulle rispettive posizioni dei giuristi sovietici cfr. *ibidem*, U. Cerroni, *Introduzione*, cit. e Id., *Il pensiero giuridico sovietico*, cit., nonché il più aggiornato M. Cossutta, *op. cit.*

53 E. B. Pašukanis, *op. cit.*, pp. 126-127.

49 *Ibidem*, p. 122.

50 *Ibidem*, p. 124.

quali sorge e si istituisce la specifica forma giuridica moderna. Quest'ultima, quindi, si presenta sostanzialmente come regolamentazione dell'«antagonismo di interessi privati». È questa una *tensione* –storicamente *dinamica*-fortissima che l'analisi di Pašukanis registra. La stessa forma-merce è –come Marx aveva ben illustrato e spiegato- essenzialmente *antagonistica*: in *primis*, in ragione della contraddittorietà che essa esprime quale *valore*: da un lato *valore d'uso* come prodotto del lavoro e dall'altro *valore di scambio* espresso nelle forme dell'*equivalente generale*-denaro (che a sua volta è anche una merce fra le altre). Ciò è tanto più evidente allorché si riscontra che nella società mercantile-capitalistica, posti di fronte l'uno all'altro, vi sono soprattutto e fondamentalmente due “possessori di merci” affatto particolari o, meglio, del tutto specifici. Sono quest'ultimi due *soggettività* contrapposte, delle quali una possiede quella specifica merce che è la propria *forza-lavoro* e che è –costretta- a vendere, ad alienare nel mercato; mentre l'altra possiede il denaro -nonché il “capitale costante”, vale dire *proprietà*, mezzi e strumenti di lavoro- che è disposta, o meglio ha il proprio privato interesse e il proprio privato scopo nel comprare quella particolare merce capace di *valorizzare* il suo denaro e il suo capitale. E queste due *soggettività* sono rappresentate come entrambe “eguali”, “indipendenti” e “libere” di vendere e comprare nel mercato, mediandosi attraverso una “volontaria” e consapevole stipula di un “*contratto*” (ma tutte queste rappresentazioni servono di fatto a mascherare la subordinazione e lo sfruttamento insite nel rapporto capitalistico)⁵⁴.

54 «Il rapporto giuridico tra i soggetti è soltanto l'altro aspetto che si stabilisce tra i prodotti del lavoro divenuti merci», *ibidem*, p. 127. Ma, entro questa stessa cornice, anche la *forza-lavoro*, *soggettività* oltre che “merce”, è a sua volta un «prodotto del lavoro» sociale di riproduzione del soggetto e della merce medesimi, nonché soprattutto del *valore*. «Ogni rapporto giuridico è un rapporto fra soggetti. Il soggetto è l'atomo della teoria giuridica, l'elemento più semplice e non ulteriormente risolubile», *ibidem*, p. 153. Questa definizione diviene *praticamente vera* con la forma e il modo di produzione capitalistico-borghese impressi allo sviluppo dei rapporti sociali: «Proprio perché il servo era in completa soggezione del suo padrone, il rapporto di sfruttamento non esigeva una strutturazione specifica particolare. L'operaio salariato,

Ecco quindi che, in questo specifico caso del rapporto tra possessori di merci affatto particolari, l'«antagonismo degli interessi privati» nei confronti del quale la forma giuridica è chiamata ad intervenire per regolamentarlo –cioè disciplinarlo e controllarlo (ma, infine, a mistificarlo) entro limiti ben determinati/determinabili-, va tendenzialmente a configurarsi come *antagonismo tra soggettività e interessi collettivi e/o più che privati*; vale a dire, in termini marxiani, esso viene vieppiù a presentarsi come *antagonismo fra classi*: il *lavoro astratto*, cioè *generale-sociale*, che il sistema capitalistico presuppone, rappresenta oggettivamente di fatto una *classe*, ovvero la *soggettività* in lotta della complessiva *forza-lavoro* contro il *capitale*⁵⁵. Qui la forma giuridica –ivi compresa la sua articolazione dialettica con gli apparati dello Stato, ossia tutto quanto sia pertinente alle figure della sovrastruttura giuridico-politica-, chiamata a regolamentare l'«antagonismo degli interessi», si mostra ed opera a sua volta in quanto *funzione* e come una *forma antagonistica* di una classe contro l'altra. Ma Pašukanis sviluppa in effetti nella sua analisi questa *tensione antagonistica* dei rapporti sociali capitalistici che, coerentemente con l'impostazione marxiana, registra? Ovvero è la sua analisi della forma giuridica «altrettanto radicale quanto l'analisi condotta da Marx? È essa capace di svilupparsi con l'intensità marxiana fino a cogliere dentro la fenomenologia della forma l'ampiezza dell'antagonismo e la forza distruttiva che su esso esercita la lotta di classe?»⁵⁶ Per buona parte pensiamo di poter rispondere affermativamente. Per altri versi, le analisi conseguenti risultano non prive di problematiche. Sì, Pašukanis resta del tutto all'interno dell'impostazione marxiana, specialmente quand'egli

invece, si presenta sul mercato come libero venditore della sua forza lavoro e quindi il rapporto di sfruttamento capitalistico è mediato nella forma giuridica del contratto. [...] Perciò allo stesso tempo che il lavoro acquista la proprietà di merce e diviene portatore di valore, l'uomo acquista la proprietà di soggetto giuridico e diviene portatore di un diritto.», *ibidem*, pp. 155 e 157.

55 Questo è un punto fondamentale evidenziato e spiegato con forza e rigore teorico da M. Tronti, *Operai e capitale*, Torino, 1966.

56 A. Negri, *op. cit.*, p. 164.

si adopera nell'esame puntuale e nell'opposizione critica alle tesi degli altri due principali protagonisti contemporanei del dibattito sul "diritto sovietico" (Stučka a cui si dedica un'attenta disamina, lo stalinista Vyšinskij a cui si oppone –seppure allusivamente– una polemica teorica serrata), sottolineando in quelle tesi ora la ricaduta in concezioni troppo formalistiche, ora troppo imperativistiche o statualistico-normativistiche, le quali giustificavano di fatto e acriticamente l'esercizio del potere di comando delle autorità del neo-Stato sovietico (e tutto ciò secondo un troppo scolastico e unilaterale schema logico del "rovesciamento" dialettico di concetti e di categorie determinate, come per es., quelle di struttura e sovrastruttura⁵⁷). Perché, in effetti, gli appunti critici di Pašukanis si sviluppavano attorno questioni dirimenti quali quelle vertenti sui rapporti effettivi fra "diritto" e "politica", fra "diritto" e "Stato", "diritto privato/civile/soggettivo" e "diritto pubblico/penale/oggettivo", "diritto/ius" e "norma/lex", e così via. E quindi, di conseguenza, il Nostro ragionava su come tali questioni avrebbero dovute essere affrontate nella teoria e risolte nella prassi. Abbiamo sopra in parte già riportati alcuni passaggi di Pašukanis in merito a simili questioni. Vale la pena illustrarne qui di seguito alcuni altri, per meglio comprenderne le argomentazioni. Così, ad es.:

La distinzione fra diritto pubblico e diritto privato presenta specifiche difficoltà proprio perché soltanto in astratto è possibile tracciare un confine fra l'interesse egoistico dell'uomo come membro della società civile e l'astratto interesse generale dell'organismo politico. In realtà questi elementi si compenetrano reciprocamente. [...] Un'altra difficoltà è data dal fatto che, fissando con maggiore o minor successo un empirico confine fra gli istituti di diritto pubblico e diritto privato, il giurista, nell'ambito di ognuna di queste due sfere, torna a imbattersi nello stesso problema che aveva dato per risolto e che riaffiora ora in

57 In particolare questo rischio è riscontrabile nelle posizioni di A. J. Vyšinskij (*Problemi del diritto e dello Stato in Marx*, in TSD, cit., pp. 239-297), la cui tesi di fondo è quella del "diritto come volontà della classe dominante": di qui a sostenere la necessità di una mera sostituzione della "classe dominante" borghese-capitalistica, con quella del proletariato, il passo è compiuto. Per approfondimenti rinviamo ai testi di U. Cerroni e M. Cossutta, in questa sede già richiamati.

forma diversa e astratta [...] come contraddizione fra diritto soggettivo e diritto oggettivo⁵⁸.

Questi "dualismi" e "duplicazioni", sono appunto peculiari delle società borghesi capitalistiche, tanto che il cd. "interesse generale" (del quale soprattutto le diverse socialdemocrazie europee e non, tendevano a mostrarsi come garanti e rappresentanti attraverso lo Stato e le Costituzioni), a sua volta, non può non risultare essere che una duplicazione e sublimazione di "interesse privati" che attengono alla classe dirigente dei rappresentati delegati nei governi e nelle amministrazioni degli Stati, ovvero attengono a un ceto *particolare* fra gli altri ceti particolari della "società civile"⁵⁹. Di conseguenza, lo stesso concetto di «diritto pubblico, dunque, può essere svolto soltanto seguendo il suo stesso movimento che, per così dire, lo contrappone al diritto privato per definirlo come suo opposto, e lo riconduce poi a quello come al suo centro di gravità»⁶⁰.

Ora, poiché come sopra si è visto «ogni rapporto giuridico è un rapporto fra soggetti» e nella società borghese, quindi, «il rapporto di sfruttamento capitalistico è mediato dalla forma giuridica del contratto»⁶¹, con la crescente divisione del lavoro sociale aumenta la distan-

58 E. B. Pašukanis, *op. cit.*, p. 147.

59 «Tratto caratteristico della società borghese è proprio il fatto che gli interessi generali si separano dagli interessi privati e ad essi si contrappongono, ma assumono però involontariamente in questa contrapposizione la forma di interessi privati, cioè la forma del diritto. Inoltre, come è da attendersi, gli elementi giuridici della organizzazione statale sono preminentemente quelli che rientrano senza residui nello schema degli interessi privati e contrapposti.», *ibidem*, p. 149 (e cfr. n. 1).

60 *Ibidem*, p. 151. A. Negri (*op. cit.*, p. 172), commenta criticamente così: «No, è il diritto pubblico che, nello sviluppo, rende una autonomia solo dialettica al diritto privato!». In effetti, se Pašukanis fosse stato conseguente all'impostazione metodologica marxiana assunta, nonché ai risultati cui man mano la sua indagine andava conseguendo, avrebbe allora dovuto concludere che lo Stato, il diritto pubblico, rappresentava al tempo la forma più "astratta" e "ideologica" che concretamente andava a mediare (organizzare e subordinare praticamente) i rapporti concreti tra privati possessori di merci, ovvero tra "soggetti giuridici" privati. Su tali limiti di Pašukanis cfr. *infra*.

61 Cfr. E. B. Pašukanis, *op. cit.*, p. 155.

za e si intensifica la separazione tra le singole relazioni di scambio mediante l'“incarnazione astratta” generale –pretenziosamente “*universale*”- della regolamentazione e del comando di quelle medesime relazioni generali, sempre più rappresentate come *lavoro astratto, generale-sociale*, in quanto criterio *quantitativo* di *misura del valore* dei prodotti-merci, funzionale a legittimare una (ideo-)logica –astratta- “giusta” ed “equa” di redistribuzione. Quest'ultimo è un punto fondamentale attorno il quale si auto-rappresenta il «feticismo giuridico» e si costituisce ed istituisce il *contratto* o *patto sociale*, in virtù di una astratta “*volontà generale*” separata dalla volontà di ognuno⁶². Così, puntualizza Pašukanis:

Condizioni reali [...] sono necessarie perché l'uomo, da ente zoologico, divenga un astratto e impersonale soggetto di diritti, una persona giuridica. Queste condizioni reali consistono nella compattezza che assumono i nessi sociali e nella forza crescente dell'organizzazione sociale, cioè di classe, che raggiunge il suo apice nello Stato borghese “ben organizzato”. Qui la capacità di essere soggetto di diritti si separa definitivamente dalla concreta personalità, cessa di essere una funzione della sua effettiva e consapevole volontà e diviene una qualità puramente sociale. La capacità di agire si astrae dalla capacità giuridica. Il soggetto giuridico acquista l'*alter ego* del rappresentante mentre egli stesso assume il significato di un punto matematico, di un centro nel quale è concentrato un certo numero di diritti⁶³.

E, in seno a questo contesto (ed i passaggi che seguono sono importanti anche per leggere dinamiche contemporanee), la proprietà privata capitalistica «diviene un diritto assoluto, stabile che segue la cosa ovunque il caso la porti e che, da quando la civiltà borghese ha affermato il suo dominio su tutto il globo, viene tutelato in ogni angolo della terra dalle leggi, dalla polizia e dai tribunali.»⁶⁴ In definitiva, «lo Stato “moderno”, nel senso borghese del termine, si origina nel momento in cui l'organizzazione di gruppo o di classe ricomprende entro i suoi confini una comunicazione mercantile sufficientemente ampia» e il «dominio di fatto ac-

62 Cfr. *ibidem*, pp. 153 sgg.

63 *Ibidem*, p. 160.

64 *Ibidem*.

quista un preciso carattere giuridico pubblico quando al suo fianco e indipendentemente da esso compaiono rapporti connessi con atti di scambio, cioè rapporti privati *par excellence*». In tal modo, «intervenendo come garante di tali rapporti, l'autorità diviene un'autorità sociale, un potere pubblico, un potere che persegue l'impersonale interesse dell'ordine». Perciò, lo «Stato come organizzazione del dominio di classe e come organizzazione destinata a condurre guerre esterne, non esige un'interpretazione giuridica e, nella sostanza, non la consente.» Di contro, «l'autorità come garante dello scambio mercantile non soltanto può essere trasposta in termini giuridici, ma si configura essa stessa come diritto e soltanto come diritto, si fonde cioè integralmente con l'astratta norma oggettiva.»⁶⁵

È abbastanza per riassumere, sulla scorta di Marx, le principali questioni appena sollevate:

La macchina statale si realizza effettivamente come impersonale “volontà generale”, come “autorità del diritto” ecc., proprio in quanto la società costituisce un mercato. Sul mercato ogni venditore e ogni acquirente, come si è visto, è un soggetto giuridico *par excellence*. [...] Essa deve operare come coercizione che promana da qualche persona astratta e generale, come coercizione attuata non già nell'interesse dell'individuo da cui promana –giacché in una società mercantile ogni uomo è un uomo egoista- ma nell'interesse di tutti i soggetti della comunicazione giuridica. Il dominio dell'uomo sull'uomo si attua come dominio del diritto, vale a dire come una norma oggettiva e imparziale.⁶⁶

6. ASPETTI PROBLEMATICI NELLE TESI DI PAŠUKANIS

Un primo autorevole rilievo critico alle tesi di Pašukanis fu mosso da Hans Kelsen (con il quale il Nostro polemizza a più riprese lungo tutto il suo saggio: in pari misura, tanto il giuspositivismo/normativismo quanto il giusnaturalismo sono bersagliati dalla sua critica). Per il giurista praghese, in Pašukanis «tutto il diritto è diritto privato» e «il diritto pubblico è mera ideologia»⁶⁷. Con-

65 Cfr. *ibidem*, pp. 183-184.

66 *Ibidem*, pp. 190-191.

67 Cfr. H. Kelsen, *La teoria comunista del diritto*, Milano,

formemente a questa critica, altri limiti sono stati rilevati negli esiti a cui conduce l'analisi del giurista sovietico, dovuti soprattutto alla mancata consequenzialità logica che avrebbe dovuto seguire una eppure corretta impostazione metodologica dei problemi. Così, secondo Umberto Cerroni⁶⁸, nell'indagine di Pašukanis restava inesplicita «la correlazione del nesso tra le forme moderne dello scambio e le forme della produzione capitalistica moderna, ovvero tra l'eguagliamento formale delle persone e il loro assoggettamento sociale.» Varrebbe a dire che non risulterebbe sufficiente il «riferimento delle categorie giuridiche al rapporto di scambio come tale, senza dubbio essenziale», poiché ciò «non dà ancora conto [...] della parte più complessa del diritto moderno»⁶⁹. In tal modo, è «perduto il valore oggettivo della sfera pubblica e politica nonché la sua strutturale contraddittorietà», in maniera tale cioè che «la tematica della nuova teoria dello Stato si isterilisce in una immediata riduzione economicistica e volontaristica che trova il suo riscatto nella prospettiva esclusivamente politica della “presa del potere”». Per tale via, viene perciò rilevato che, oltre a non riuscire ad esplicitare pienamente la specificità della forma giuridica (compito che Pašukanis si era riproposto di affrontare), si giunge a qualificare lo Stato –vale a dire il *diritto pubblico*, «la parte più complessa del diritto moderno»- soltanto in quanto mera coercizione di classe che si aggiunge dall'esterno, dal di fuori e, in modo complementare, a ridurre la norma giuridica a semplice espressione della volontà politica. Questo esito, evidenziato dalla critica, accosterebbe paradossalmente Pašukanis al suo principale avversario Vyšinskij: tanto per quest'ultimo l'intera questione della forma giuridica si risolverebbe nella necessità di potenziare lo Stato – mero strumento di una volontà classista- per istituzionalizzare la “nuova” volontà politica;

1956, pp. 156-158.

68 Cfr. U. Cerroni, *Introduzione*, cit., pp. XXXIII-LI (ma gli stessi argomenti vengono più diffusamente riproposti e sviluppati in Id., *Il pensiero giuridico sovietico*, cit.)

69 Cfr. *ibidem*, p. XLVI.

quanto per il primo si tratterebbe piuttosto di promuoverne l'estinzione dello Stato stesso insieme alla complessiva forma giuridica, in quanto espressioni di volontà coercitive che si aggiungono dall'esterno. In entrambi i casi, secondo Cerroni, sarebbero obliterate «sia l'essenzialità dei processi di omogeneizzazione sociale, sia il problema della mediazione delle forme politiche»⁷⁰.

Indubbiamente tutti questi rilievi critici colgono dei limiti effettivamente presenti nelle tesi proposte da Pašukanis, almeno in alcune loro formulazioni che possono dare adito a una lettura lineare della sua proposta che si presenta ridotta all'analisi di una genesi e fondazione esclusivamente privatistiche e istituzionalistiche di tutta la sovrastruttura giuridico-politica. Tuttavia, anche entro questi limiti, in Pašukanis è sempre altresì presente l'analisi dell'elemento dinamico storico-processuale che, nella fattispecie⁷¹, articola dialetticamente il rapporto sociale di scambio delle merci –o, altrimenti, della *circolazione* capitalistica-, con l'organizzazione e le funzioni di comando dei *rapporti sociali materiali di produzione* del capitale. «Il potere statale conferisce alla struttura del diritto precisione e stabilità, ma non ne crea i presupposti, che si radicano invece nei rapporti materiali, cioè nei rapporti di produzione.»⁷² Tuttavia è da questo punto di vista che l'Autore traeva una conclusione che poteva verosimilmente risultare limitata e insufficiente ai suoi critici contemporanei o immediatamente postumi:

È del tutto evidente che la logica dei concetti giuridici corrisponde alla logica dei rapporti sociali di una società che produce merci e che proprio tali rapporti, e non già nella permissione di un'autorità, va ricercata la radice del sistema del diritto privato. La logica dei rapporti di dominio e subordinazione, invece, rientra solo in parte nel sistema dei concetti giuridici. Perciò la concezione giuridica dello Stato non può

70 Cfr. *ibidem*, XLVIII-XLIX.

71 «Io non ho soltanto affermato che la genesi della forma giuridica bisogna ricercarla nei rapporti di scambio ma ho anche identificato l'elemento che, dal mio punto di vista, costituisce la più piena realizzazione della forma giuridica, e cioè il tribunale e il processo.», E. B. Pašukanis, *op. cit.*, p. 85.

72 *Ibidem*, p. 137.

mai divenire teoria e resterà sempre un'alterazione ideologica dei fatti.⁷³

Certo tali formulazioni, prese alla lettera, potevano far “storcere il naso” alla maggior parte degli studiosi di cose “giuridico-politiche” operanti nella fase centrale del “secolo breve”. In quell'epoca un ruolo preminente era attribuito allo Stato dirigista in economia, tanto nel “campo socialista” quanto in quello “capitalista”, a livello mondiale. Quindi allo Stato –in quanto “diritto pubblico”, in quanto “ordinamento giuridico”- erano attribuiti compiti e prerogative eminenti per realizzare «l'essenzialità dei processi di omogeneizzazione sociale», nonché, contemporaneamente, era affidato il compito di “risolvere” «il problema della mediazione delle forme politiche» (per riprendere le parole di Cerroni, testé riportate). Tutto questo, vale a dire una specifica teoria critica del “diritto pubblico”, ovvero dell'attribuzione di “giuridicità”(quale, appunto, “ordinamento giuridico”) allo Stato, sembra lacunoso nelle tesi di Pašukanis, il quale, al contrario, sembrava impegnarsi nel negare una “giuridicità” totalmente autonoma all’“oggetto-Stato”; una negazione teorica, questa, a cui, nel suo “utopismo” rivoluzionario, dovrà corrispondere il passaggio pratico del superamento di ogni forma giuridico-politica. Ma può stimolare una qualche lettura critica del presente, questa “utopia” materialisticamente fondata, ovvero che si mostra capace di cogliere alcune tendenze contraddittorie e antagonistiche nei processi reali riconducibili alle forme giuridiche e politiche? Può avere oggi una certa funzionalità la critica di Pašukanis, alla luce cioè delle attuali dinamiche del “mercato unico” della globalizzazione capitalistica, della formidabili e massicce privatizzazioni imposte dai sistemi di *governance* e della conseguente crisi del “diritto moderno tradizionale”, di cui si è qui parlato in premessa? Forse. Difficile dirlo con nettezza con queste poche pagine.

È certo comunque che Pašukanis resta almeno del tutto coerente con il punto di vista

⁷³ *Ibidem*, pp. 139-140.

marxiano (che completa un elemento di analisi dialettica già presente, seppure in forma “rovesciata” idealistica, in Hegel) nel qualificare i termini del “soggetto” –“privato”- e dello “Stato” –“pubblico”- come estremi attraverso i quali si dispiega il dispositivo ordinativo e normativo (di *sussunzione*, si direbbe altrimenti) dei rapporti sociali di produzione da parte del capitale⁷⁴. Infatti, con lo sviluppo del modo di produzione capitalistico, vale a dire con la «formazione compiuta del mercato capitalistico» si «determina un salto di qualità nella forma giuridica», che rende quanto meno problematica una «continuità concettuale delle categorie giuridiche. Fra “appropriazione privata” per l'uso e “appropriazione privata” per lo scambio capitalistico si apre una differenza assoluta.»⁷⁵ Nella cornice del capitalismo sviluppato, non è molto sensato contrapporre schematicamente “produzione” a “circolazione”, poiché, è «il tutto che qualifica le parti». Vale a dire che «il fenomeno dello scambio vive ormai solo dentro la dinamica dello sfruttamento e non può da questa essere separato, la stessa eventuale genesi privatistica del diritto è completamente assorbita e trasfigurata nella totalità del progetto ca-

⁷⁴ «Con lo svilupparsi delle forze socialmente regolatrici il soggetto va perdendo la sua concretezza materiale. La sua energia personale resta sostituita da una potenza organizzata sociale, classista, che trova la sua suprema espressione nello Stato. Al soggetto impersonale ed astratto corrisponde qui, come suo riflesso, l'impersonale ed astratto potere statale, che opera con ideale uniformità e continuità nello spazio e nel tempo.», *ibidem*, p. 164.

⁷⁵ Cfr. A. Negri, *op. cit.*, pp. 168-69, dove si commenta la polemica che Pašukanis oppone a Renner-Kenner in merito alla concezione “astratta”, “eterna e universale” del concetto di “proprietà privata” che quest'ultimo propone da un punto di vista “romanistico”, mancando però di cogliere la specificità e la dinamicità storiche della proprietà privata capitalistica e, quindi, delle forme giuridiche ad essa corrispondenti (cfr. E. B. Pašukanis, *op. cit.*, pp. 170 sgg. Ad es. –*ibidem*, p. 173- leggiamo: «Se da un punto di vista morfologico [...] l'appropriazione privata come condizione di un uso personale indisturbato e l'appropriazione privata come condizione di una successiva alienazione per lo scambio [...] hanno la loro connessione diretta, dal punto di vista logico [...] costituiscono due differenti categorie sicché il termine “proprietà” che l[e] ricomprende entrambe reca piuttosto confusione che chiarezza.»).

pitalistico dello sfruttamento.»⁷⁶ Tutta questa tendenza -contraddittoria nella teoria e antagonistica nella prassi- della dinamica storica del capitalismo è correttamente, da un punto di vista radicale marxista, ben colta da Pašukanis. Infatti, al pari di illustri e autorevoli autori studiosi di altre discipline (per es. Max Weber, Joseph A. Schumpeter ecc.), a cavallo tra la fine del XIX secolo e inizio del XX, egli, nell'ambito della teoria giuridica, rileva come la stessa "proprietà privata capitalistica", sempre meno legata alla "appropriazione per l'uso", tenda a divenire un puro feticcio ideologico. In breve, i grandi "monopoli" capitalistici e il capitalismo finanziario, oggettivamente annichiliscono la proprietà privata così come poteva essere tradizionalmente concepita e sanzionata nella modernità: l'azionariato, le intermediazioni bancarie e/o i movimenti finanziari in generale riducono a nulla il valore e la titolarità della proprietà in quanto lockeana "opera delle nostre mani" e frutto del proprio lavoro, dissipandoli nell'indifferenza del valore-denaro. Tutto ciò può dirci molto per riflettere sulla condizione odierna, e vale pertanto la pena riportare e leggere per intero un brano di Pašukanis al riguardo:

Con lo svilupparsi del modo capitalistico di produzione, il proprietario si libera gradualmente delle funzioni tecnico-produttive e perde in pari tempo anche il pieno dominio del capitale. In un'impresa strutturata come società per azioni il capitalista è soltanto titolare di una determinata quota del reddito non lavorativo. La sua attività economica e giuridica, come proprietario, si limita quasi esclusivamente alla sfera del consumo improduttivo. La massa fondamentale del capitale diviene in modo completo una forza di classe impersonale. In quanto essa partecipa alla circolazione mercantile, la qual cosa presuppone l'autonomia delle singole parti, queste operano come proprietà di persone giuridiche. In realtà chi ne dispone è un gruppo relativamente piccolo di grandi capitalisti i quali operano per il tramite dei loro rappresentanti o agenti stipendiati. *Una forma giuridica distinta della proprietà privata non rispecchia ancora la situazione reale giacché, grazie alle forme di partecipazione e controllo, il dominio di fatto fuoriesce completamente dai confini strettamente giuridici. Stiamo qui accostando il momento in cui la società capitalistica è già sufficientemente maturata per trapassare nel suo opposto [...].* Ma prima ancora di questo sviluppo del modo ca-

pitalistico di produzione, basato sul principio della libera concorrenza, giunge a mutare questo principio nel suo contrario. Il capitalismo monopolistico crea i presupposti di un sistema completamente diverso dell'economia, nel quale il movimento della produzione e riproduzione sociale si effettua non tramite singoli contratti fra unità economiche autonome, ma con l'ausilio di una organizzazione pianificata, centralizzata, creata dai trusts, dai konzern e dalle altre unioni monopolistiche. Compimento di queste tendenze è la simbiosi fra organizzazioni statuali in un unico possente sistema del capitalismo di Stato borghese⁷⁷.

Fin qui dunque è registrata e criticamente valutata la tendenza storica del capitalismo a promuovere di fatto, per sua intrinseca logica di sviluppo, la progressiva compenetrazione tra funzioni pubbliche e private della sovrastruttura giuridico-politica. Ecco qui quindi la possibile "giuridicità" apprezzabile del "diritto pubblico", dello Stato in quanto "norma" e "ordinamento giuridico": essa è apprezzabile soltanto in quanto alterazione feticistica e mistificazione (nelle diatribe dei "pubblicisti" contro i "privatisti" ecc.). Mistificazione e feticismo giuridici, poiché non sfugge a Pašukanis il rischio di letture ideologiche di una tale tendenza storica del processo dei fenomeni -l'oggettiva progressiva soppressione della "giuridicità" solo privatistica-, a cui sedicenti interpretazioni "socialiste" potrebbero dar corso:

«Questa alterazione pratica del tessuto giuridico non poteva non riflettersi nella teoria. Ai primordi del suo sviluppo il capitalismo industriale circondò il principio della soggettività giuridica di una certa aureola, esaltandola come qualità assoluta della persona umana; adesso cominciano invece a considerarla soltanto come una determinazione tecnica che consente di "delimitare i rischi e le responsabilità" oppure la si prospetta come un'ipotesi speculativa priva di qualsiasi fondamento reale. *E poiché questa tendenza ha diretto i suoi colpi contro l'individualismo giuridico, essa ha raccolto le simpatie di certi nostri marxisti i quali credono di rintracciare elementi di una nuova teoria "sociale" del diritto, adeguata agli interessi del proletariato.* Naturalmente va da sé che un tale giudizio documenta una considerazione puramen-

76 Cfr. A. Negri, op cit., p. 169.

77 E. B. Pašukanis, op. cit., pp. 175-76 (enfasi mie).

te formalistica della questione. Senza dire che le suddette teorie non danno nulla ai fini di una comprensione sociologica del reale delle categorie individualistiche del diritto borghese, ma criticano questo individualismo non dal punto di vista del socialismo proletario, bensì dal punto di vista del capitale finanziario.»⁷⁸

Qui (e così altrove) sono lanciati i prodromi per elaborare la tesi della *distruzione*, dell'*estinzione del diritto*, dal punto di vista di un'analisi materialistica delle condizioni –soprattutto “oggettive”-e delle tendenze (soggettive) storiche che volgono verso un siffatto obiettivo sul piano della prassi. Il socialismo, lo Stato pianificato del lavoro sociale è certo un bel passo avanti rispetto lo “Stato di diritto” prodottosi nella storia dello sviluppo capitalistico. Di più! Esso per molti aspetti è un esito “oggettivo” dello stesso sviluppo capitalistico. Tuttavia il “socialismo” rappresenta pur sempre una fase di *transizione*, la cui necessità (e problematicità) “tattica” non può far perdere di vista l'obiettivo “strategico” e rivoluzionario della distruzione della *forma-diritto* e della *forma-Stato*.

Con una inevitabile “forzatura” e una certa “torsione” del suo pensiero, si potrebbe inoltre affermare che Pašukanis anticipa, in pochi punti ma significativi, l'analisi critica di una forma giuridica “post-socialista”, o per meglio dire la critica del potenziale “*aufheben*” della tesi rivoluzionaria del superamento del diritto e dello Stato «dal punto di vista del capitale finanziario» -ossia, dal punto di vista dell'attuale egemonia del capitalismo neoliberista esercitata soprattutto attraverso la “convenzione” finanziaria- (e qui sono del tutto pertinenti le riflessioni di Marx –a cui Pašukanis puntualmente rinvia- sulle trasformazioni del *capitale commerciale* –mondo dello scambio delle merci- in *capitale usuraio* –mondo dei rapporti creditori-debitori-).

Il capitale assegna allo Stato e al diritto una esistenza diversa eppure, insieme, un'articolarità –in processo- funzione unitaria, attraverso un'artificiale duplicazione e una dialettica ricomposizione degli elementi contraddittori che pone a proprio fondamento (la “legge del valore-lavoro”, il “*Doppelcharakter*”

⁷⁸ *Ibidem*, p. 176 (enfasi mie).

del valore, della merce, della forma denaro, del lavoro ecc. ecc.). Per affrontare queste contraddizioni che essa stessa produce, la borghesia, nel corso della sua storia, è stata più volte costretta ad ammettere che «ogni teoria giuridica dello Stato deve necessariamente prender le mosse dallo Stato come forza indipendente, separata dalla società: in ciò appunto consiste la sua *giuridicità*.»⁷⁹ In questo rapporto contraddittorio tra “diritto” e “Stato” (diritto privato e diritto pubblico) -che rischia sempre di esplodere-, si giocano e apparentemente –falsamente- si oppongono le due scuole giuridiche della modernità: il *giusnaturalismo*, allorquando sia necessario esaltare la “funzione rivoluzionaria” del diritto contro l'autorità istituita, e il *giuspositivismo*, allorquando sia necessario esaltare “l'imparzialità”, la “generalità”, la “terzietà”, quando non l'“universalità”, delle norme, dell'ordine giuridico costituito, della “legalità e legittimità” dello “Stato di diritto”⁸⁰. In definitiva, e di nuovo citando Marx, “*anche il diritto del più forte è un diritto*”: «Non vi è nulla di paradossale giacché anche il diritto, come lo scambio, è mezzo di comunicazione fra elementi dissociati. Il grado di questa dissociazione può essere storicamente più o meno grande, ma non è mai uguale a zero»⁸¹.

7. L'ESTINZIONE DEL DIRITTO E DELLO STATO. NOTE CONCLUSIVE

Questa sinossi delle teorie di Pašukanis qui proposta è necessariamente incompleta e insufficiente. Molti altri temi di riflessione

⁷⁹ *Ibidem*, p. 192.

⁸⁰ «Nelle teorie giuridiche dello Stato l'elemento giusnaturalistico sta assai più nel profondo di quanto sembrò ai critici [...]: si radica nel concetto stesso di potere *pubblico*, vale a dire di un potere che non appartiene a nessuno in particolare, che sta al di sopra di tutti e che si indirizza a tutti. La differenza fra la dottrina giusnaturalistica e il positivismo giuridico moderno sta soltanto in ciò, che la prima ha avvertito assai più chiaramente la connessione fra l'astratta autorità statuale e il soggetto astratto. [...] Il cosiddetto positivismo giuridico, invece, non riesce a dar conto neppure dei suoi presupposti logici.», *ibidem* p. 193.

⁸¹ *Ibidem*, p. 181.

che il pensiero del giurista sovietico sollecita sono stati –certo colpevolmente- tralasciati. Ad esempio, per niente secondarie sono le pagine conclusive della *Teoria generale* che l'Autore dedica alla questione della “violazione del diritto”, ovvero ai problemi del “diritto penale” in generale e agli stessi che si ripropongono nello Stato sovietico ai tempi della NEP, più in particolare⁸²: ma a queste analisi, in questa sede, non si è potuto fare alcun esplicito rinvio⁸³. Fatta questa ammenda, andiamo a vedere come Pašukanis argomenta la propria tesi radicale della necessità della estinzione/distruzione della forma giuridica.

Ora, pur nella consapevolezza del problema (marxiano e leninista) della *transizione* dello “Stato socialista”, egli non manca di rilevare (di nuovo, marxianamente e leninisticamente) come la forma giuridica sia *soltanto ed esclusivamente* uno *specifico* prodotto ideologico –per quanto operativo nella realtà- della storia del modo di produzione capitalistico (e si è tentato di mostrare fin qui tutto questo). Di conseguenza, il concetto di un “diritto proletario” –in quanto proposta alternativa al “diritto borghese”, e non come suo semplice “rovesciamento” logico-dialettico- non può avere alcun fondamento:

Rivendicando al diritto proletario nuovi concetti ordinatori [si] proclama la immortalità della forma giuridica giacché [si] tende a sottrarre questa forma a quelle condizioni storiche determinate che ne determinano la piena fioritura e a dichiararla capace di un perpetuo rinnovamento. *La scomparsa delle categorie del diritto borghese (proprio delle categorie, non già di queste o quelle prescrizioni) non significa affatto la loro sostituzione con nuove categorie di un diritto proletario* così come la scomparsa delle categorie del valore, del capitale, del profitto ecc. con il passaggio allo stadio

82 Cfr. *ibidem*, pp. 214-38. Per un focus sulla questione rinviamo a M. Cossutta, *Fra giustizia ed arbitrio. Il principio di legalità nell'esperienza giuridica sovietica*, in “Quaderni fiorentini. Per la storia del pensiero giuridico moderno”, XXXVI (2007), n. 1, pp. 1083-1158 (soprattutto le pp. 1142-1144, dedicate a Pašukanis).

83 Analizzando il “diritto penale” Pašukanis quasi riassume e sintetizza tutte le proprie tesi centrali (il “principio dell'equivalenza” o della penalità “retributiva”, commisurata *quantitativamente* al reato commesso, secondo il principio econometrico del *do ut des* nelle formule del contratto tra “liberi” ed “eguali” possessori di merci ecc. ecc.).

di un socialismo sviluppato non significherà affatto la comparsa di nuove categorie proletarie del valore, del capitale, della rendita e via dicendo. In quelle condizioni *la scomparsa del diritto borghese significherà l'estinzione del diritto in generale, vale a dire la graduale scomparsa del momento giuridico nei rapporti umani*⁸⁴.

Saranno “utopiche” quanto si vuole tali considerazioni, ma eppure disincantano assai efficacemente tutti i cantori di un “diritto proletario” o quelli di un possibile “socialismo giuridico”. A tutti questi ultimi vengono opposte le realistiche previsioni del Marx della *Critica del programma di Gotha*, secondo le quali per un determinato periodo, anche nel sistema sociale socialista, *si sarà costretti a restare entro «l'angusto orizzonte del diritto borghese»*. In aggiunta a questo rimando a Marx, Pašukanis riporta le conseguenti conclusioni a suo tempo tratte da Lenin in *Stato e rivoluzione*. Per Marx nonostante nella società socialista entri in vigore un regime di organizzazione sociale cosciente dell'economia in luogo di quella anarchica del mercato, con una equa redistribuzione del prodotto del lavoro, in essa permarrà –per un determinato periodo- la logica dello “scambio di equivalenti” e quindi dell'apparente funzionalità della *forma borghese del «diritto uguale»*, che però per il suo *contenuto* è «un diritto della disuguaglianza, come ogni diritto»⁸⁵. Bene. Ma tutto questo per Pašukanis –come già per Lenin- non avrebbero dovuto giustificare affatto le idee di un rafforzamento e di una perpetuazione per un tempo indefinito di un “diritto” e di uno “Stato” proletario: «Marx non parla affatto della necessità di un potere statale che con i suoi strumenti di coercizione garantisca l'esecuzione di queste norme del diritto “diseguale”, che conserva la sua “limitatezza borghese”; ciò però si comprende da sé.»⁸⁶ Inoltre, aggiungeva più avanti: «la forma giuridica, come tale, non possiede in sé, nella nostra epoca di transizione, quelle

84 E. B. Pašukanis, *op. cit.*, p. 103 (corsivi miei).

85 Ho in parte analizzato queste posizioni di Marx e di Lenin in R. Martini, *Marx, la lotta di classe e l'abolizione dello Stato. Appunti per una lettura critica del presente*, in “Tigor. Rivista di scienze della comunicazione e di argomentazione giuridica”, V (2013), n. 1, pp.16-40.

86 E. B. Pašukanis, *op. cit.*, p. 104.

illimitate possibilità che si schiusero alle sue origini nel quadro della società borghese capitalistica. Al contrario, essa si rinchiude nei suoi angusti orizzonti solo temporaneamente: sussiste solo per esaurirsi definitivamente.»⁸⁷

Appare evidente come qui vi sia una certa problematica oscillazione nelle posizioni di Pašukanis. Per un verso, infatti, egli pone l'esigenza e l'urgenza rivoluzionaria dell'estinzione del diritto e dello Stato (qui vi è l'onda lunga del genuino entusiasmo rivoluzionario che si mantiene fino agli esordi del "comunismo di guerra"). Per un altro verso, però, egli sembra dover giustificare "realisticamente" la loro -del diritto e dello Stato- funzione e loro permanenza, per quanto temporanee e necessarie a completare la difficile *transizione* in atto verso la società comunista, la quale è anche giudicata come una prospettiva «del lontano futuro» (qui si era di fronte all'attualità della NEP, come necessaria fase di un «capitalismo di Stato proletario», con tutte le sue residuali correlazioni con le forme giuridiche privatistiche, contrattuali mercantili)⁸⁸.

Nonostante queste oscillazioni problematiche e i limiti "utopistici" che presenta, nulla toglie alla capacità penetrativa del lavoro di Pašukanis e alle esigenze radicali che questi pone. La sua analisi critica ha saputo cogliere la sostanzialità della *forma-diritto* radicata nei rapporti sociali capitalistici e, insieme, la funzione antagonistica della *forma-Stato* che da quegli stessi rapporti promanava. Con tutto ciò, egli ha pure rilevata (e, più che in filigrana, *criticata*) la modernizzazione posta in atto dallo "Stato socialista" russo, quale forma dei rapporti sociali che lo sviluppo capitalistico andava assumendo e costituendo in una sua determinata fase storica⁸⁹.

87 *Ibidem*, p. 180.

88 «il capitalismo di Stato proletario distrugge ogni opposizione reale di interessi all'interno dell'industria nazionalizzata e conserva l'isolamento o autonomia dei singoli organismi economici (nelle forme privatistiche) *soltanto come metodo*.», *ibidem*, p. 179 e cfr. n. 2.

89 «L'alternativa tra pubblico e privato è simmetrica all'alternativa, altrettanto politicamente perniciosa, tra capitalismo e socialismo. Si dice spesso che l'unica cura per i mali della società capitalistica sia la regolazione pubblica e un governo dell'economia di tipo keynesiano

Nell'odierna situazione storica dove il "mercato unico globale" è divenuto un *fatto oggettivo*; dove le vecchie e nuove forme di *privatizzazione* e *accumulazione* si mostrano esserne la cifra distintiva; dove, infine, la "convenzione finanziaria" sulla quale la *governance* globale poggia le proprie politiche e mediante la quale esercita il proprio potere, modificando e cortocircuitando il moderno rapporto *pubblico-privato*. Ebbene, in questa nuova situazione, pensiamo che l'armamentario critico offerto da Pašukanis, ivi compresa la sua "utopica" prospettiva di estinzione del diritto e dello Stato tradizionali, possano offrire ancora oggi più di un valido supporto per ripensare radicalmente nuove forme politiche per nuove forme del convivere sociale.

Romano Martini è dottore di ricerca in "Teorie del diritto e della politica". Tra i suoi lavori, *Logica normativa del capitale sociale. Analisi teorico-giuridica dei Grundrisse di Karl Marx*, Torino, 2010.

aestesio@yahoo.it

e/o socialista, mentre, allo stesso modo, i mali del socialismo possono essere curati soltanto dalla proprietà privata e dal controllo capitalistico. Il socialismo e il capitalismo, che talvolta si sono amalgamati e altre volte si sono aspramente combattuti, sono entrambi regimi della proprietà che escludono il comune. Il progetto politico di istituzione del comune [...] proprio perché taglia trasversalmente queste false alternative -né privato, né pubblico, quindi né capitalista ma neppure socialista- apre un nuovo spazio per la politica.», M. Hardt-A. Negri, *Comune. Oltre il pubblico e il privato*, trad. it. di A. Pandolfi, Milano, 2010, p. 9.