

Appunti su “La religione dei diritti” di Realino Marra

I capitoli evidenziati in verde non pare che vengano chiesti all'esame di sociologia del diritto con Marra. I capitoli invece mancanti sono trattati già in altri capitoli riportati.

Emile Durkheim, cap.1 La religione dei diritti

Il pensiero finale dell'autore porta all'affermazione per cui in sostituzione delle religioni tradizionali troviamo la **religione dei diritti**, il culto dell'umanità, nient'altro che un individualismo morale che deve contrastare l'aspetto patologico di questo (in particolare degenerazioni anomiche ed egoistiche). Per fare questo lo scienziato sociale si basa sull'**individuazione di una morale laica**, condivisibile da tutti, legittimata dai sentimenti religiosi che l'hanno per primi creata (un certo **William Pickering** per primo aveva già notato questo obiettivo di Durkheim). Nel passato questo ruolo di individuazione dei valori, della morale era esercitato dalle religioni tradizionali, ma ora non è più così. Per Durkheim è essenziale trovare un **fondamento morale saldo per i fenomeni normativi**, dal momento che essi sono indubbiamente i più alti nella scala sociale per "esteriorità e coercizione" e dunque più votati all'ordine e alla coesione sociale.

Prima e ne' La divisione del lavoro.

Prima e nella sua opera *La divisione del lavoro*, Durkheim cerca la **traduzione normativa dei valori sociali**, ma non v'è dubbio che da quel momento in avanti inizi a disfarsi di questo suo impianto concettuale, a partire dalla sua opera *Suicidio* e culminando nell'ultima opera *Le forme elementari della vita religiosa*. Durkheim infatti ha pensato di riscrivere *La divisione del lavoro*, come si evince da una sua lettera, ma ha preferito piuttosto scrivere nuove opere.

Cap.2 Dopo La divisione del lavoro.

Ma quindi qual è la **differenza** fra il prima e il dopo "La divisione del lavoro"? La traduzione normativa dei valori sociali è un obiettivo che Durkheim ha ricercato anche in quest'opera. In seguito però avrebbe seguito a interrogarsi sulle **due solidarietà (organica e meccanica)**, e sul confronto/opposizione pertanto fra società tradizionali e società moderna (su questo aspetto vedi **cap. seguente**)

Cap.3 Il Contratto.

L'evoluzione del pensiero di Durkheim sul contratto sarebbe in questo senso eloquente per le tesi fin qui riportate.

Ne' *La divisione del lavoro* osserva che la **coesione sociale** è dovuta alla **solidarietà organica** (rivelata dal **diritto a sanzione restitutiva**), che deriva dalla **cooperazione e dalla divisione del lavoro** e non dalla **solidarietà meccanica o tradizionale** (rivelata dal **diritto penale**, che infligge sanzioni di dolore). All'interno della solidarietà organica, in questo tipo di divisione ha un ruolo centrale il **contratto** e questo perché grazie agli scambi gli individui possono realizzare le loro competenze professionali specializzate. Il contratto in questo senso è importantissimo ma di per sé **non è sufficiente** a realizzare la piena solidarietà sociale, anche perché non tutte le relazioni private si realizzano nel contratto (ad es. non è un contratto il matrimonio) ma soprattutto siamo soggetti a **limiti** che riducono al nulla la volontà dei contraenti, illudendoli, e tali limiti (regole) sono il frutto delle consuetudini o regole morali succedutesi nel tempo. Insomma **la libertà contrattuale è un'illusione** perché ricadiamo sempre inconsciamente in **schemi già creati nella tradizione**.

Terminologia Durkheimiana. La **coscienza sociale** è l'insieme delle attività sentimentali e di pensiero, ma all'interno di questa abbiamo più anelli.

1. **Primo anello**, il più piccolo, è quello delle emozioni collettive più violente (represe dalla legge penale)
2. **Secondo anello**, le credenze religiose. Ugualmente passionali ma meno violente.
3. **Terzo anello**, la morale in senso stretto.
4. **Quarto anello**, la coscienza collettiva (valori comuni, **N.B.** Non è la coscienza sociale)

All'interno della coscienza sociale ma fuori dalla coscienza collettiva abbiamo le **opinioni deboli**, e fra questi rientra proprio il **diritto**. Il **diritto e la morale contrattuale si identificano**, in definitiva, con le **morali professionali**, i **codici di comportamento**: buona fede, diligenza del buon padre di famiglia, giusta causa; e il diritto contrattuale prodotto da essa è semplicemente l'espressione di questa morale. È per questo che ricadiamo negli schemi della tradizione (quelli di cui parlavamo nella libertà contrattuale), perché queste clausole vengono reinterpretate di volta in volta non volontariamente ma secondo l'esperienza di tutti.

Il contratto dopo "La divisione del lavoro". Le "Lezioni di sociologia"

Nelle "**Lezioni di sociologia**" Durkheim si serve di un'analisi del tutto diversa: parte da una **trattazione storica** (peraltro è opportuno notare come Durkheim spesso travisi anche volontariamente la storia giuridica, arrivando ovviamente a conclusioni errate). Durkheim riprende l'istituto del **contratto** (in particolare quello **romano**) e osserva che in origine era vincolato da un **giuramento solenne**, e ora quello stesso vincolo è reso saldo dalle credenze collettive che reclamano l'**intangibilità dei diritti dell'individuo** (potremmo dire una religione antropocentrica). Questa analisi si focalizza sulla trasformazione dei sentimenti religiosi che individuano nell'oggetto di culto uno diverso da quello tradizionale, non più la divinità ma la persona umana. **In sintesi**: se una volta il vincolo contrattuale era legato alla sacralità, solennità di un rito, adesso quella stessa sacralità è stata spostata sull'individuo (per questo diciamo che è una nuova religione antropocentrica). Bisogna dire infine un'ultima cosa: anche se i nuovi valori comuni, cioè i diritti umani, sono appunto nuovi, non è nuovo il modo di percepirla: è comunque una sorta di culto religioso che possiede le sue cerimonie.

Cap.4 Diritto del lavoro e corporazioni

Durkheim ha un occhio di riguardo per il diritto del lavoro perché questo si inserisce sempre sull'argomento contrattualistico. Era una disciplina nuova che andava verso la creazione di un **contratto equo più che solo consensuale**. Secondo Durkheim questo era possibile grazie all'estensione dell'interpretazione giudiziaria, ma non solo: era già parzialmente realizzata con l'aspirazione all'equità della coscienza collettiva.

Ma per rendere il contratto davvero equo è necessario che la **giustizia distributiva** sia rinforzata e l'istituto che più lo impedisce è quello **ereditario**, che in questo senso realizza un arricchimento ingiusto ed è quindi opportuno abolirlo così com'è e distribuire le ricchezze alle **corporazioni**, unico istituto, secondo Durkheim, idoneo a tal compito (ricevere l'eredità e amministrarla). Questo avrebbe **due conseguenze**:

1. Un continuo controllo sugli individui (sulla loro educazione ma non solo)
2. La creazione di una disciplina sensibile alla cultura e attività di ciascun gruppo

È così che Durkheim rievoca un istituto medievale palesando la sua **diffidenza per la modernità**, la stessa che ha portato la disgregazione e il disorientamento morale come suoi frutti. **Non solo**: le corporazioni devono avere la funzione di contrappeso al potere statale che, secondo Durkheim, con l'evolversi della storia ottiene sempre più potere (su questo vedi **cap.7**)

Cap.5 La proprietà come condizione materiale del culto dell'individuo

Anche qui bisogna considerare l'argomento su due diverse opere.

Ne' *La divisione del lavoro* Durkheim include il diritto di proprietà fra i cosiddetti diritti negativi. Infatti non solo il **diritto restitutivo** (cioè la solidarietà organica, ovvero la cooperazione fra individui) non è compreso nel pensiero collettivo, ma **si distingue in due categorie**: diritto negativo e diritto positivo.

- **Diritto positivo**: si instaura con il contatto sociale (come ad es. il contratto)
- **Diritto negativo**: non vi è alcun contatto fra individui (i diritti reali, la proprietà)

La **solidarietà** che emerge da questo ultimo diritto è **tutt'altro che coesiva**, genera sì l'ordine, ma rende ancora più ampie le barriere che separano gli uomini. Non vi è dubbio che siano poco unificanti.

Nelle *Lezioni di sociologia* parte nuovamente da una trattazione storica (come per le origini del contratto). Il diritto di proprietà, dice Durkheim, è la sottrazione di un bene dall'uso comune, proprio come avviene per un oggetto sacro (che non è di uso comune). Durkheim cerca quindi di capire come mai esista una tale analogia fra oggetto sacro e proprietà privata e, rifacendosi alle teorie del suo maestro Fustel de Coulanges, mette in luce il **culto del dio Termine a Roma**. Secondo questo culto era possibile coltivare le terre sottraendole da uno stato nelle quali erano intoccabili perché appartenenti al dio (e questo gentilmente ora le concedeva). In realtà questa è solo una **fase intermedia**; la **fase finale** arriva nel momento in cui la riverenza, la sacralità, la religiosità nei confronti del dio passa dalla divinità alla persona. Su questo possiamo fare due considerazioni:

1. Durkheim usa il cosiddetto **principio totemico**, per cui tutto si spiega attraverso la religione. Infatti nella realtà la religione appare come una fantasmagoria (sic) e il culto degli dei è solo l'insieme delle forze sociali incarnate. L'uomo venera la società e questa sua natura religiosa esprime la superiorità della società sull'individuo.
2. **Riconduzione della proprietà religiosa alle manifestazioni del culto alla persona umana**. Gli uomini hanno proiettato i propri sentimenti di rispetto verso la società che pur superiore, è comunque composta da individui. Era inevitabile che prima o poi quindi la riverenza propria del sentimento religioso si sarebbe rivolta agli individui stessi, e questo è proprio ciò che è accaduto con il diritto di proprietà. Il carattere religioso attribuito alla persona umana non fa altro che rappresentare l'elevato valore che essa ha acquisito nei confronti della coscienza morale. Infine, dice Durkheim, conseguentemente a questa evoluzione è necessario che sia lasciata **ampia iniziativa privata**.

Cap. 6 Diritto penale e coscienza collettiva

Ne' *La divisione del lavoro* Durkheim osserva che il **diritto repressivo** occupa una porzione sempre più ristretta della vita sociale perché vi è un **progressivo aumento della solidarietà organica**. Infatti si coprono sempre meno aree della vita privata e in particolare della religione (il Cristianesimo in questo senso ha dato un forte contributo). Tuttavia **non diminuiscono i reati collegati all'individuo**