

**Chr. Baldus, Chr. Hattenhauer, Kl.P. Schroeder (Hrsg.), *Geschichtliche Rechtswissenschaft. 100 Jahre Heidelberger Institut (1918-2018)*, Jermann-Verlag, Heidelberg 2018 pp. 199, ISBN 9783868253245.**

1. Il volume celebra il primo centenario dell'«Institut für geschichtliche Rechtswissenschaft» dell'Università di Heidelberg, raccogliendo le relazioni presentate al convegno organizzato per questo evento a maggio 2018.

Cent'anni – avvertono subito i curatori (pp. 4-5), prima ancora delle note d'apertura di Chr. Hattenhauer (direttore della Sezione germanistica dell'Institut) e di Th. Lobinger (l'attuale Preside della Facoltà giuridica) – costituiscono uno spazio di tempo relativamente breve a confronto con la plurisecolare tradizione giuridica di Heidelberg<sup>1</sup>. Né bastano, sotto diverso profilo, a rendere giustizia allo spirito dell'Istituto la cui intitolazione sembra immediatamente rievocare il più risalente pensiero savignyano sull'interazione tra storia e diritto: è questa, infatti, una scelta che non appare giustificata dalla temperie culturale che già si viveva all'età della sua fondazione (oramai intensamente segnata dall'introduzione del BGB). Per spiegarla occorre risalire a radici ben più profonde: convincentemente gli autori di questo studio l'hanno chiarita alla luce delle prospettive ideologiche a cavaliere tra il richiamo alla tradizione degli studi storico-giuridici tedeschi dell'Ottocento (da Savigny a Mommsen) e i nuovi orizzonti destinati ad aprirsi nel ventesimo secolo; e su questo tema hanno sviluppato buona parte del loro lavoro. Particolare rilievo è dato dagli autori, da una parte, alle concezioni savignyane per cui – in estrema sintesi – ciascuna epoca produrrebbe il proprio sistema giuridico in inscindibile connessione con tutto il proprio passato, sicché l'ordinamento risponderebbe allo 'spirito di un popolo' concepito come un insieme organico in continuo divenire<sup>2</sup>; dall'altra, al ruolo del 'sistema' giuridico che, anche nella concezione mommseniana, finirebbe per condensare l'esperienza storica in una sintesi razionale; e, infine, al senso

<sup>1</sup> Sulla storia dell'Università di Heidelberg vd., tra l'altro, l'importante opera, in cinque volumi, curata da W. Doerr, con la collaborazione di O. Haxel, K. Misera, H. Wuerner, H. Schipperges, G. Seebaß, E. Wolgast, *Semper Apertus. Sechshundert Jahre Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, 1386-1986 I-V*, Berlin-Heidelberg 1985. La storia della Facoltà giuridica viene trattata, nel primo volume, da D. Wolloweit, *Das juristische Studium in Heidelberg und die Lizentiaten der Juristenfakultät von 1386 bis 1436*, 85-135; E. Wadle, *Ottheinrichs Universitätsreform und die Juristische Fakultät*, 290-313; nel secondo volume da G. Landwehr, *Die Handelsrechtswissenschaft an der Universität Heidelberg im 19. Jahrhundert*, 61-83; W. Leiser, *Die Juristische Fakultät and die Heidelberg-Romantik (1805-1820)*, 84-104; M. Mainwald, *Der Heidelberger Kriminalist Martin und die Strafrechtswissenschaft seiner Zeit*, 197-221; W. Küper, *Der Heidelberger Strafrechtslehrer Karl von Lilienthal*, 375-405; nel terzo da J. Herrmann, *Otto Gradenwitz (1860-1936)*, 136-147; K. Misera, R. Backhaus, *Ernst Levy und das Vulgarrecht*, 186-214; K. Doehring, *Ernst Forsthoff. Leben und Werk*, 437-463; sotto diverso profilo, per il riferimento alla sede dell'Institut für Geschichtliche Rechtswissenschaft, vd. anche, dal quinto volume, R. Kowarschik, *Das Haus Friedrich-Ebert-Platz 2*, 366-370. Sulla stessa Università, cfr. anche J.F. Hautz, *Geschichte der Universität Heidelberg I-II, 1862-1864*; P. Classen, E. Wolgast, *Kleine Geschichte der Universität Heidelberg*, Berlin-Heidelberg 1983. Ancora sulla storia della Facoltà giuridica a Heidelberg, cfr. G. Dickel, *Die Heidelberger Juristische Fakultät. Stufen und Wandlungen ihrer Entwicklung*, in G. Hinz (a c. di), *Ruperto Carola. Sonderband. Aus der Geschichte der Universität Heidelberg und ihrer Fakultäten*, Heidelberg 1961, 163-232.

<sup>2</sup> F.C. Savigny, *Über den Zweck dieser Zeitschrift*, in ZSS. 1, 1815, 1-17, 3.

di una scienza storica del diritto in Germania, dopo l'introduzione del BGB.

Segnatamente, il volume ripercorre le origini dell'Istituto (Kl.P. Schroeder, *Geschichtliche Rechtswissenschaft: Institutsgeschichte*, pp. 15-24), anche attraverso la storia del suo artefice, Gradenwitz (Chr. Baldus, *Spuren geschichtlicher Rechtswissenschaft: Vorstellung des Gradenwitz-Index*, pp. 99-102, Ph. Bosch, *Gradenwitz-Index*, pp. 103-146) e degli studiosi che si sono avvicinati nella sua direzione (R. Backhaus, *Rechtsromanistik in Heidelberg von 1918 bis zum Ende des 20. Jahrhunderts*, pp. 57-97, D. Willoweit, *Wege deutscher Rechtsgeschichte – Die Direktoren der germanistischen Abteilung des Instituts für geschichtliche Rechtswissenschaft von 1918 bis zum Ende des 20. Jahrhunderts*, pp. 25-55). L'analisi viene infine calata nella più ampia osservazione (B. Sirks, *Geschichtliche Rechtswissenschaft damals und heute*, pp. 147-180) delle funzioni della 'storia' all'interno delle scienze giuridiche.

Nel complesso l'opera non disdegna i profili 'prosopografici' delle personalità legate all'Istituto, anche se non si ferma su aspetti più schiettamente biografici, come date o luoghi di nascita e di morte.

Di peculiare rilievo l'attenzione, sottesa all'intero volume, ai fondamentali della storia del diritto: i quesiti concernenti compiti e metodi della ricerca storico-giuridica. Il ripercorrere, anche attraverso la storia delle personalità che vi operarono, la 'vita' centenaria dell'Istitut ha per obiettivo un ritorno su tali aspetti essenziali, con l'intento di rianimare la discussione scientifica su temi nevralgici ma trascurati negli ultimi tempi.

2. Muovendo dalle notizie sulla carriera accademica di Gradenwitz (segnatamente il suo approdo all'Università di Heidelberg) il primo lavoro, quello di Schroeder, si concentra sul ruolo di Rudolf Mosse e della Fondazione Mosse (sopravvissuta alle turbolenze economiche e politiche del secolo XX) quanto allo sviluppo dell'Istitut. In questo contesto non mancano cenni alla cultura liberale e alla fede israelitica del celebre magnate della stampa e alla storia della sua famiglia: forse ciò avrebbe potuto giustificare un riferimento anche al celebre discendente di Rudolf Mosse e storico del nazismo, Georg Lachmann-Mosse; ma Schroeder preferisce soffermarsi, da un lato, sull'attività di magnate dell'editoria di Mosse (all'interno della quale potevano trovare agevole spazio tra l'altro le sue posizioni progressiste e 'antisionistiche'), dall'altro sull'impegno sociale, del quale diede prova, fuori e dentro la comunità ebraica, anche attraverso l'istituzione dell'orfanotrofo 'Emilie und Rudolf Mosse' e di un fondo pensionistico dedicato ai suoi dipendenti; opere, queste, che gli sarebbero valse l'attribuzione di un dottorato, non senza il disappunto degli ambienti antisemiti (anche dopo la sua morte), finché il Nazionalsocialismo non sarebbe giunto a disgregare «l'impero dei giornali di Mosse» (p. 21). Sarebbe scampata alla distruzione, invece, l'omonima Fondazione, della quale Schroeder ricorda il contributo reso nel corso dei decenni a seguire (e ancora oggi) alla biblioteca romanistica e a quella germanistica dell'Istituto. Posto in risalto è, altresì, il rapporto di Gradenwitz (fondatore dell'Istitut) con Mosse, che avrebbe condotto fra l'altro all'istituzione di un consistente numero di borse di studio presso la Facoltà giuridica heidelbergense in occasione del centesimo anniversario della nascita di Theodor Mommsen. Qui il richiamo ai 'metodi' appare implicito nel ricordo dei nessi fra Otto Gradenwitz (il padre del metodo interpolazionistico destinato ad influenzare a lungo la ricerca romanistica) e Rudolf Mosse, anche con riferimento alla comune ascendenza ebraica.

3. I due saggi successivi sono dedicati alle due sezioni dell'Institut. Dietmar Willoweit si sofferma sui *'percorsi della storia del diritto in Germania'* e sui direttori della *Germanistische Abteilung* dell'Institut: denominazione, questa, evidentemente evocativa della omonima ripartizione della *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft* e di qui, ancora una volta, del senso savignyano della storia e del diritto<sup>3</sup>. Il lavoro sviluppa i profili biografici e scientifici dei sei studiosi che, dalla fondazione alla fine del XX secolo, si sono succeduti nella direzione della Sezione germanistica. Il primo è Hans Fehr (1917-1924), del quale Willoweit mette in risalto, da un lato, l'impegno nella rilettura dei valori fondativi dell'ordinamento contemporaneo (come i principi di libertà, uguaglianza, sovranità del popolo) e delle loro origini nelle comunità medievali, dall'altro gli interessi culturali legati al rapporto tra 'arte e diritto'. Il secondo direttore fu Heinrich Mitteis (1924-1934), figlio del celebre romanista Ludwig: il contributo di Mitteis viene riletto non solo alla luce dei difficili rapporti con il Terzo Reich, ma soprattutto in considerazione dell'attenzione gius-comparativistica dimostrata fin dalla prolusione heidelbergense del 1927. Si tratta di una prospettiva che Willoweit valuta in considerazione di un sentire diffuso nella società tedesca all'indomani della sconfitta del 1918; un'analisi, questa, indubbiamente efficace, che avrebbe potuto evolversi anche in un approfondimento del rapporto di Mitteis con l'allievo del padre Ludwig, Leopold Wenger (con il quale nel 1927, appunto, lo stesso Heinrich aveva fondato il *Deutscher Rechtshistorikertag*), e in una più ampia rilettura degli interessi comparativistici dell'*antike Rechtsgeschichte* di quegli anni. L'analisi di Willoweit prosegue, invece, sulla personalità di Herman Krause, terzo direttore, studioso attivo nel diritto civile e commerciale ma formatosi alla scuola di storia del diritto di H.E. Feine; Krause avrebbe ripreso i suoi interessi storici, con la fine della guerra, a partire dal discorso tenuto a Heidelberg nel 1950 su *'Recezione e diritto imperiale'*. Willoweit delinea in modo lievemente più contenuto le figure di Siegfried Reicke, quarto direttore, soffermandosi soprattutto sui dati biografici, e di Götz Landwehr, quinto direttore, del quale tratteggia anche gli interessi scientifici in continuità con l'opera del suo maestro Wilhelm Ebel, mentre dedica maggiore spazio alla personalità di Adolf Laufs, il sesto direttore, che, nel solco di una tradizione di studi storico-giuridici già interessata all'attualità, si sarebbe distinto per l'attenzione dedicata al diritto positivo.

4. Ralph Backhaus si concentra, poi, sugli *'studi giusromanistici dalla fine della Grande guerra agli ultimi anni del XX secolo'*. Lungi dal fermarsi solo sui direttori della Sezione romanistica dell'Institut di questo arco temporale, il lavoro prende le mosse dall'analisi della polemica sulla codificazione tra Savigny<sup>4</sup> e Thibaut<sup>5</sup> e soprattutto dell'influenza della dottrina savignyana sull'insegnamento del diritto privato nella Ger-

<sup>3</sup> *Supra*, nel n. 1.

<sup>4</sup> Le lezioni di metodologia di Savigny del 1802-1803 furono accuratamente raccolte (è noto) dall'allievo Jakob Grimm; il manoscritto, scoperto da Hermann Kantorowicz, è ora pubblicato in F.C. Savigny, *Juristische Methodenlehre, nach der Ausarbeitung des Jacob Grimm*, hrsg. Gerhard Wesenberg, Stuttgart 1951; si v. altresì Id., *Vorlesungen über juristische Methodologie, 1802-1842*, hrsg. A. Mazzacane, Frankfurt a.M. 1993.

<sup>5</sup> A.F.J. Thibaut, *Über die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland*, Heidelberg 1814.

mania del XIX sec. fino all'introduzione del BGB, allorché il diritto romano, esaurendo la vocazione ordinatrice sul diritto contemporaneo, avrebbe ridotto il suo compito a un ruolo educativo della coscienza storica del giurista.

Viene esaminata anzitutto la figura di Ernst Immanuel Bekker (chiamato a Heidelberg nel 1874 per succedere a Bernhard Windscheid) che sarebbe stato attivo per svariati decenni nell'ambito della romanistica e fortunato autore di un manuale di Pandette in due volumi nonché di importanti lavori sul processo romano: l'approccio di stampo storicistico ai temi del diritto processuale romano<sup>6</sup>, assai lontano da quello pandettistico di Windscheid<sup>7</sup>, avrebbe in qualche misura prefigurato l'epocale cambio di tendenza nei metodi e negli approcci della scienza romanistica tedesca verificatosi con l'introduzione del BGB.

In qualche misura non distante da tale metodologia (benché decisamente in senso più riduttivo) sarebbe stato anche Friedrich Endemann, giunto a Heidelberg nel 1904, che tuttavia, con l'obiettivo di porre la storia al servizio della dogmatica del diritto attuale, ne avrebbe ridotto il ruolo al compito sussidiario di «educare lo studente di diritto al pensiero giuridico» (p. 61).

Sul successore di Endemann, Max Gutzwiller, che ha insegnato dal '26 al '35, Backhaus ritiene invece di non avere molto da dire, dal momento che i suoi interessi scientifici si sarebbero presto rivolti al diritto privato internazionale. Circostanza, questa, che non è forse casuale, là dove si rilegga il percorso scientifico di Gutzwiller come 'figlio del suo tempo', nel più ampio contesto degli studi romanistici in Germania in un clima politico ostile alla vocazione 'materialistica' del diritto romano<sup>8</sup>.

A giusta ragione più intensa, invece, la riflessione di Backhaus sulle figure di Otto Gradenwitz e a Ernst Levy.

Quanto a Gradenwitz (pp. 63-71) l'a. ne traccia la carriera accademica (dal dottorato, conseguito sotto la supervisione di Bekker, all'insegnamento) e il percorso scientifico dagli studi (meno fortunati) di carattere dogmatico sul *senatusconsultum Velleianum* al lavoro sulla 'dottrina dell'invalidità nel diritto romano' (*Ungültigkeitslehre im Römischen Recht*) che gli sarebbe valso l'abilitazione all'insegnamento<sup>9</sup>. Backhaus pone in risalto, inoltre, la novità del metodo interpolazionistico introdotto con gli studi sulle *Interpolazioni nelle Pandette* e segue gli spostamenti di Gradenwitz da Königsberg a Strasburgo e, infine, a Heidelberg fino al pensionamento nel 1928. Ne esalta gli interessi filologici, papirologici e lessicografici evidenziando, da un lato, l'influenza esercitata

<sup>6</sup> Si v. part. E. I. Bekker, *System und Sprache des Entwurfes eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*, Berlin 1888.

<sup>7</sup> B. Windscheid, *Die actio des römischen Civilrechts vom Standpunkte des heutigen Rechts*, Düsseldorf 1856.

<sup>8</sup> Cfr. il diciannovesimo punto del Programma della *Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei* (NSDAP) del 24 febbraio 1920: «Wir fordern Ersatz für das der materialistischen Weltordnung dienende römische Recht durch ein deutsches Gemein-Recht».

<sup>9</sup> Si v. sul punto da ultimo l'importante lavoro di S. Marino, P. Buongiorno, *Interzessionen vs. Interpolationen. La 'Nostrifizierung' di Otto Gradenwitz tra Heidelberg e Berlino*, in M. Avenarius, Chr. Baldus, F. Lamberti, M. Varvaro (a c. di), *Gradenwitz, Riccobono und die Entwicklung der Interpolationenkritik*, Tübingen 2018, 13 ss.

su di lui dall'insegnamento di Mommsen, dall'altro le difficoltà finanziarie incontrate da Gradenwitz nel condurre le sue ricerche<sup>10</sup>. Su quest'ultimo profilo s'innesta anche il richiamo a Rudolf Mosse, il cui legame con Gradenwitz è già stato illustrato.

Anche di Levy (pp. 72-79) Backhaus ripercorre la formazione e soprattutto gli interessi scientifici tra cui spiccano le ricerche sul processo romano e sul diritto di famiglia. Subentrato nella cattedra di Gradenwitz nel '28, fino alla sua espulsione nel '36 ad opera dei nazisti, Levy avrebbe sviluppato a Heidelberg interessi sul diritto criminale romano e sarebbe entrato, sulla scorta delle riflessioni di Ludwig Mitteis, nel dibattito sul 'volgarismo' del diritto tardo-antico che lo avrebbe impegnato anche dopo la sua emigrazione negli Stati Uniti.

Gli insegnamenti di Levy erano destinati a rifiorire a Heidelberg grazie all'allievo Wolfgang Kunkel che, col maestro, avrebbe condiviso anche l'ampiezza d'interessi: dagli studi sulla giurisprudenza a quelli sulla storia costituzionale e sulla repressione criminale; dalle indagini papirologiche a quelle di storia sociale. Backhaus ne ripercorre il profilo biografico e la carriera accademica: dalla prima chiamata a Lipsia dopo l'abilitazione del '26, al trasferimento a Friburgo, a Gottinga e a Bonn, fino all'insediamento sulla cattedra di Heidelberg nel '42 (già occupata dal suo allievo Gehrard Dulckeit), per concludere col suo trasferimento a Monaco nel '56.

Heidelberg avrebbe potuto giovare dell'insegnamento di Kunkel anche attraverso i suoi allievi: 1) Dulckeit, chiamato già nel '38 a succedere a Max Gutzwiller che era stato costretto dal regime ad abbandonare la cattedra; ampio spazio è dato agli interessi filosofici che avrebbero ispirato il suo lavoro di storico del diritto; 2) Hubert Niederländer, chiamato nel '56 a Heidelberg, e rimasto fino all'89, per coltivare, nella maturità, il diritto civile e il diritto privato internazionale<sup>11</sup>; 3) Gerardo Broggin, abilitatosi a Heidelberg nel '56, dove avrebbe insegnato dopo essere stato chiamato in Svizzera a Friburgo fino al suo trasferimento alla Cattolica di Milano. Come quella di Max Gutzwiller anche l'opera scientifica di Broggin si sarebbe distinta anche per gli studi positivistici di diritto privato internazionale e di diritto privato e processuale.

La carrellata si conclude col ricordo di Karlheinz Misera: Backhaus si sofferma sull'approccio prudente alla critica testuale (che viene ricondotto all'insegnamento di Kaser) e sull'efficacia della sua ricerca cui va, tra l'altro, attribuito il merito di aver frenato gli eccessi dell'interpolazionismo.

Il saggio di Backhaus si chiude con buoni auspici sul XXI secolo: la capacità dei romanisti di Heidelberg di soddisfare le mutevoli esigenze dei tempi innovando strumenti e obiettivi di ricerca e la versatilità dimostrata nel cogliere prospettive di indagine interdisciplinari ancora confermano l'attuale vivacità dell'Istituto.

<sup>10</sup> Su Gradenwitz si rinvia complessivamente a M. Varvaro, *La storia del 'Vocabularium iurisprudentiae Romanae' 1. Il progetto del vocabolario e la nascita dell'interpolazionismo*, in *Quaderni Lupiensis di storia e diritto* 7, 2017, 251 ss., nonché al recente volume di M. Avenarius, Chr. Baldus, F. Lamberti, M. Varvaro (a. e. di), *Gradenwitz, Riccobono cit. passim*.

<sup>11</sup> Al di là degli interessi scientifici, Backhaus (p. 89) ricorda, tra l'altro, come il nome di Niederländer sia legato a quello dell'Università di Heidelberg soprattutto per le capacità gestionali dimostrate durante il mandato svolto in qualità di rettore.

5. Christian Baldus si ferma significativamente sulle origini della ‘geschichtliche Rechtswissenschaft’ a Heidelberg e sul suo ideatore, Otto Gradenwitz, evidenziando come, oltre al richiamo storiografico savignyano, il nome dato all’Istituto da Gradenwitz sembri evocare la prospettiva di studio di Theodor Mommsen, i cui interessi storici ed epigrafici sarebbero stati ripresi dallo stesso Gradenwitz, sebbene in misura più limitata. Il suo approccio al ‘diritto storico’ – evidenzia Baldus (p. 100) – sarebbe stato un *mixtum compositum* di elementi di critica testuale, papirologia e lessicografia.

Sotto altro profilo, il lavoro di Baldus introduce e illustra gli indici realizzati da Philip Bosch (il cd. *Gradenwitz-Index*), e bene ne chiarisce l’inserimento all’interno di un volume che intende offrire un omaggio alla storia dell’Istituto e dei suoi artefici piuttosto che all’opera di Gradenwitz: il contributo di Bosch sembra collocarsi, infatti, nel solco della tradizione lessicografica coltivata a Heidelberg; segnatamente l’Indice è ispirato dall’intento di facilitare gli studiosi nell’individuazione delle opinioni di Gradenwitz su singoli temi e su specifiche fonti, senza cercare di ridurre a unità organica la multiforme bibliografia di Gradenwitz.

Allo stato, quella di Bosch non rappresenta una ricerca definitiva, rendendo conto solo degli scritti editi e, all’interno di questi, dei frammenti dei *Digesta* giustiniani in essi citati. Ciò nonostante si tratta di un pregevole e accurato lavoro che agevolerà senz’altro la comprensione dell’opera di Gradenwitz e la sua idea di ‘geschichtliche Rechtswissenschaft’. Bosch spiega che per l’Indice sono stati esaminati tutti gli scritti di Otto Gradenwitz disponibili nella Biblioteca dell’Università di Heidelberg (più di 35 pubblicazioni) anche se solo sedici di essi sono stati poi materialmente inclusi<sup>12</sup>: delle opere collettanee sono state prese in considerazione solo le parti riferibili a Gradenwitz; le fonti citate erroneamente nei testi di Gradenwitz vengono corrette ed elencate nel *Gradenwitz-Index* con la specificazione, tra parentesi, della menzione errata; in grassetto sono evidenziati i luoghi in cui i frammenti citati siano stati oggetto, da parte di Gradenwitz, di una approfondita analisi linguistica o esegetica e sono segnalati con un asterisco i luoghi sospettati di interpolazione. Uno strumento utilissimo per chi intenda avvicinarsi a percorsi e metodi di ricerca del padre dell’interpolazionismo, del quale si auspica il futuro completamento.

6. Il volume raccoglie, infine, il testo del ‘Festvortrag’ di Boudewijn Sirks. L’analisi muove, ancora una volta, dal nome dell’Institut che Sirks ricollega piuttosto alla considerazione mommseniana della storia e del fenomeno giuridico antico e moderno, che alla prospettiva idealistica di Savigny: sia Savigny sia Mommsen avrebbero mirato a ricondurre a unità lo studio storico e quello giuridico, ma mentre l’interesse savignyano al diritto romano era giustificato dalla ricerca sulle forme del divenire spontaneo dell’ordinamento, l’interesse mommseniano al diritto di Roma, in coerenza col sentire della seconda metà del XIX secolo, era invece rivolto allo studio storico di un diritto positivo e ‘statuale’, quale espresso da una civiltà antica; a differenza di Savigny, dun-

<sup>12</sup> Probabilmente avrebbe forse meritato di trovare ingresso nel repertorio anche il saggio di O. Gradenwitz, *Interpolazioni e interpretazioni*, in *BIDR.* 2, 1889, 3-15.

que, Mommsen non avrebbe inteso la storia come uno strumento di comprensione della contemporaneità nonostante, come Savigny, anche Mommsen vedesse l'ordinamento attuale come una sorta di sintesi 'sistematica' degli istituti di tradizione romanistica.

L'idea di Savigny era da tempo superata quando Gradenwitz si richiamava alla 'geschichtliche Rechtswissenschaft'. Si era frattanto sviluppato, peraltro, un nuovo approccio storiografico che, superando gli orizzonti del Volksgeist, si apriva a una visione universalistica dello studio dei fenomeni sociali sotto l'influenza di Maine<sup>13</sup> e di Bachofen<sup>14</sup>; e che, influenzando autori come Durkheim<sup>15</sup>, Mauss<sup>16</sup> o più recentemente Wesel<sup>17</sup>, avrebbe finito per tentare di rileggere la storia giuridica all'interno di una più ampia analisi etnologica, sociologica, antropologica. All'interno dei saperi giuridici, tale tensione universalistica di rilettura della storia avrebbe trovato successo soprattutto nei lavori di Goldschmidt<sup>18</sup>.

Sotto altro profilo, dopo l'introduzione del BGB, si sarebbe smarrita la tensione attualizzante verso il diritto romano mentre lo studio storico del diritto avrebbe aperto finalmente la strada ad un approccio critico-testuale alle fonti. Dei due elementi portanti nella costruzione di Savigny, quello sistematico-dogmatico e quello storico, si sarebbe così finito per coltivare solo il secondo; la ricerca romanistica sarebbe così confluita in un più ampio ambito di scienze storiche, con la conseguente difficoltà di giustificare la propria ragion d'essere nel contesto degli studi giuridici. Si sarebbe perciò posta, nel corso del tempo, l'esigenza di rinnovare motivazioni e obiettivi della ricerca romanistica.

Nel corso del XIX e agli inizi del XX secolo – osserva Sirks (p. 156) – l'insegnamento del diritto romano sarebbe rimasto legato al metodo e agli obiettivi della pandettistica, senza risentire, in modo rilevante, del concorrente sviluppo dell'antike Rechtsgeschichte' e del connesso anelito universalizzante che aveva frattanto indotto la storiografia ad allargare e approfondire gli orizzonti di studio a civiltà diverse da quella romana.

Terminato l'assedio al diritto romano da parte del Nazionalsocialismo, venne ripristinata l'autonomia del suo insegnamento. Nondimeno, nel corso del XX secolo, l'interesse verso la materia avrebbe perso terreno di fronte all'incalzare di una nuova attenzione verso il diritto naturale. È su queste basi che Sirks ricorda l'impegno di Korschaker per la costruzione di un diritto comune europeo, nonché lo sforzo di Wieacker di ricondurre la tradizione degli studi giuridici tedeschi alle matrici romanistiche, in una temperie di diffusa incertezza sulla conservazione del loro insegnamento nelle Facoltà di diritto, se non anche – almeno all'interno di una certa cultura marxista – in un clima di ostilità e sospetto verso lo spirito 'borghese' della cultura storico-giuridica all'interno del quale veniva alimentato il dibattito sui metodi della ricerca storiografica.

<sup>13</sup> H.S. Maine, *Ancient Law*, London 1861.

<sup>14</sup> J.J. Bachofen, *Das Mutterrecht*, Stuttgart 1861.

<sup>15</sup> E. Durkheim, *Leçons de sociologie: physique des moeurs et du droit*, Paris 1950.

<sup>16</sup> M. Mauss, *Essai sur le don. Forme et raison de l'échange dans les sociétés archaïques*, in *Année Sociologique* 1. 1923-1924, 30-186.

<sup>17</sup> U. Wesel, *Geschichte des Rechts. Von den Frühformen bis zur Gegenwart*, München 1997<sup>4</sup>.

<sup>18</sup> L. Goldschmidt, *Handbuch des Handelsrechts*, Stuttgart 1891<sup>3</sup>.

Sirks (pp. 161 ss.) prende quindi posizione sul senso attuale di una ‘scienza storica del diritto’ e, come Thibaut<sup>19</sup>, lo rinviene nuovamente nella esigenza di ricercare la *ratio* dell’ordinamento contemporaneo. Quanto al metodo, Sirks rinvia soprattutto alla riflessione epistemologica di Gadamer<sup>20</sup> sul ruolo dell’analisi storica e dell’interpretazione ‘applicativa’, ‘normativa’ *vel rectius* ‘nomotetica’ (Sirks, p. 168) – delle fonti giuridiche, e della inestricabile interazione tra soggetto e oggetto del rapporto gnoseologico.

Oggi, dunque, il senso della scienza storica del diritto sarebbe diverso da quello immaginato da Mommsen. Secondo Mommsen – evidenza, infatti, Sirks (p. 165) – storia e pratica avrebbero operato su piani distinti, salva la possibilità per lo studioso di fonderne le analisi. Oggi, invece, si ritiene che il processo ermeneutico non possa svilupparsi che all’interno dell’analisi storica. Il ‘pensiero giuridico’, o per meglio dire ‘il modo di pensare giuridicamente’ trascenderebbe, infatti, il dato positivo della legge per rivolgersi alla ‘Denkstruktur’ dell’ordinamento. Di qui Sirks conclude senza esitazioni che l’insegnamento della scienza storica del diritto debba continuare ad appartenere alle Facoltà di Giurisprudenza, considerata la funzione che svolge per la comprensione del diritto positivo. Sotto altro profilo, inoltre, proprio la formazione e la sensibilità giuridica dell’interprete svolgerebbero anche un ruolo-chiave nella corretta interpretazione del fenomeno storico del diritto: infatti, al di là delle differenze normative – osserva Sirks – sarebbero nondimeno ancora comuni ai giuristi romani, medievali e moderni le categorie del pensiero giuridico; in definitiva, le regole sarebbero ovviamente cambiate nel corso dei secoli, ma il ‘sistema’ continuerebbe a operare in una sorta di dimensione ‘atemporale’ (p. 173).

Seguono, infine, alcune preoccupate note conclusive sullo stato di salute degli studi storico-giuridici e su una certa tensione della scienza comparativistica, applicata alla storia del diritto.

Quelle di Sirks sono considerazioni profonde e in gran parte condivisibili su temi delicati, scivolosi e controversi, su cui difficilmente potrà raggiungersi un punto fermo; di là dal dubbio che l’idea di una ‘dimensione atemporale’ del ‘sistema’, se non proprio un’illusione (è, infatti, innegabile una certa continuità del cd. pensiero giuridico, proprio in ragione delle vicende storiche della *scientia iuris*), potrebbe essere influenzata, anch’essa, dalla prospettiva del tempo in cui l’osservatore la rilevi, mi pare invero che il senso del passato nel diritto rischi di trovare un più grave limite euristico nell’intrinseca proiezione dell’ordinamento verso il futuro: quanto la *ratio legis*, magistralmente ricordata da Sirks, si affida al passato e non tende invece verso una *causa finalis*? la norma non è teleologicamente orientata verso l’ordinamento ‘pre-visto’ piuttosto che giustificata dalla sua storia? È, sì, vero che l’ordinamento è il prodotto di categorie e valori comprensibili solo alla luce del loro background, ma non può trascursi che il ‘sistema’ si spieghi anche – forse soprattutto – alla luce di ciò che viene ordinato per come ‘dovrebbe essere’, piuttosto che per come ‘sarebbe stato’ o, per meglio dire, per come ‘oggi’ si presume essere stato secondo le conoscenze attuali e spesso incerte.

<sup>19</sup> A.F.J. Thibaut, *Theorie der logischen Auslegung des römischen Rechts*, Altona 1806.

<sup>20</sup> H.G. Gadamer, *Wahrheit und Methode*, Tübingen 1960.

7. L'opera si chiude con i profili degli autori, un *index rerum notabilium* e un abstract in cinque lingue (tedesco, inglese, francese, italiano e cinese).

Sarebbe stato preferibile, invero, che i nomi degli studiosi citati nell'opera fossero raccolti in un elenco a parte. Ciò avrebbe consentito di apprezzare più facilmente i riferimenti storiografici e le relazioni accademiche degli studiosi dell'Istituto quali emergono non solo in base alla ricorrenza delle citazioni (ad es. il rapporto di Gradenwitz con Preisigke<sup>21</sup>), ma, forse anche più eloquentemente, alla luce della carenza di nomi notevoli. Meriterebbe, ad esempio, di essere approfondita la circostanza che non ricorra nel testo il nome di R. Koselleck: il confronto con altre eventuali lacune avrebbe chiarito il rapporto dell'Istituto con il prestigioso *Historisches Seminar* di Heidelberg e, più in generale, degli storici del diritto di Heidelberg con altri storici del calibro di H. Strassburger (pure abilitatosi a Heidelberg e componente della prestigiosa *Heidelberger Akademie der Wissenschaften*). Avrebbe giovato al lettore, inoltre, anche una bibliografia completa degli studiosi dell'Istituto, dei suoi direttori e in particolare una dedicata all'opera di Gradenwitz, della quale si auspica una riedizione accompagnata da un nuovo indice delle fonti (preferibilmente ripartito tra testi di tradizione manoscritta e quelli di tradizione epigrafica e papirologica), non limitato ai frammenti dei *Digesta* giustiniane.

8. In conclusione, il libro qui recensito, che si inserisce degnamente nel solco di un'importante e matura tradizione storiografica sugli studi universitari a Heidelberg, raccoglie una ricerca interessante che merita, senza dubbio, di essere proseguita: in continuità con questo lavoro, ad esempio potrebbe essere completata l'indicizzazione dell'opera di Gradenwitz; altri spunti potranno derivare dalla rivisitazione degli interessi giuspositivistici e comparativistici degli studiosi dell'*Institut für geschichtliche Rechtswissenschaft* oppure da un focus sulle relazioni tra giuristi e storici del Novecento alla luce delle rispettive bibliografie di riferimento e degli apporti che potranno derivare da ricerche d'archivio.

In ogni caso, con questa opera gli autori – molti dei quali illustri e già da gran tempo largamente apprezzati anche per i loro lavori sulla storia dell'università – hanno posto assai bene in risalto la straordinaria fecondità degli studi storico-giuridici dell'Istituto nel corso del suo primo secolo di vita, e inducono fiduciosamente a sperare nella longevità e nella buona salute della ricerca storico-giuridica heidelbergense.

Raffaele D'Alessio  
Università del Salento  
raffaele.dalessio@unisalento.it

<sup>21</sup> Cfr. (Schroeder) p. 17; (Backhaus) pp. 71 s.