

fondamentali venissero determinate dagli organi di rappresentanza politica, attraverso l'esercizio della funzione legislativa e lo strumento della fiducia al Governo. Ne risultava per l'Amministrazione una competenza residuale, limitata alla mera esecuzione dei principi già puntualmente determinati.

Intesa in questi termini, l'attività del Governo non poneva particolari problemi di titolo di legittimazione ad amministrare, concretandosi in una attività sostanzialmente vincolata che si limitava alla mera attuazione di una volontà preformata.

Il fatto si è che in tal guisa si ometteva di considerare che l'attività amministrativa non è affatto interamente predeterminata, in tutti i suoi elementi essenziali, dal legislatore e d'altronde che nessun atto è davvero meramente esecutivo, essendo ogni atto, rilevante per l'ordinamento, al tempo stesso esecuzione di un precetto più generale e creazione di una regola nuova, a sua volta suscettibile di applicazione. Tale migliore configurazione della attività amministrativa non è solo il frutto di una più raffinata analisi giuridica, ma anche il portato di un profondo cambiamento dello Stato, nel quale il fatto amministrativo si è gonfiato a dismisura. In questo senso oggi non è assolutamente pensabile che con le leggi si possa realmente regolare tutta la gestione degli interessi della collettività, in cui si è realizzato il passaggio di una attività amministrativa caratterizzata principalmente da funzioni di controllo e di ordine a forme di intervento positivo dello Stato in settori completamente nuovi.

Non può conseguentemente più distinguersi in modo netto - come si assumeva di fare in passato - un momento politico di predeterminazione

dei fini ed un momento legislativo di utilizzazione di mezzi. In una realtà tanto complessa il problema della legittimazione dell'amministratore e della disciplina della sua attività non può più essere risolto con gli strumenti di una volta.

Giustificazione del potere amministrativo e legittimazione al suo esercizio.

Si è già detto che v'è una sostanziale identità di problemi nei vari settori delle scienze giuridiche, dal diritto costituzionale, al diritto amministrativo, allo stesso diritto privato, allorchè si occupano dell'organizzazione della collettività. Si tratta invero di dare risposta a due quesiti sempre ricorrenti:

1. A che titolo alcuni soggetti decidono ciò che riguarda gli altri, cioè a che titolo le scelte della collettività sono fatte da certe persone e non da altre?

2. In quale modo si può adeguatamente controllare che l'attività di questi soggetti sia effettivamente conforme agli interessi della collettività?

Dunque il problema riguarda sempre la figura del soggetto che opera ed il controllo della sua attività. Al limite tale problema viene affrontato più diffusamente nell'ambito del diritto costituzionale o dello stesso diritto commerciale piuttosto che nel diritto amministrativo vero e proprio ed ecco quindi la necessità di analizzarlo globalmente.

Nell'ambito dell'amministrazione pubblica in senso stretto è meno studiato proprio perchè è sempre prevalsa l'idea che l'amministrazione

applichi la legge e sia quindi ad essa interamente vincolata: siccome ciò non è affatto vero, come si vedrà, ecco che quello della giustificazione del potere dell'amministratore pubblico diventa un problema centrale, ulteriormente complicato dal fatto che, se per un verso occorre controllare l'operato di chi amministra nell'interesse della collettività, per altro verso occorre lasciare a quest'ultimo un adeguato margine di autodeterminazione, onde evitare difficoltà ancora maggiori.

Tale questione nel diritto costituzionale è nota da tempo e si può identificare con il problema della stabilità del Governo o meglio con quello dell'autonomia dell'indirizzo politico del Governo rispetto allo stesso controllo del Parlamento; ed è un'esigenza, quella della stabilità di potere dell'esecutivo, che a volte conduce financo a contraddire lo stesso principio fondamentale della rappresentatività. In questa ottica si collocano le proposte periodicamente ricorrenti di una riforma della legge elettorale, nel senso di dare un premio non proporzionale al partito che ottiene maggior consenso o addirittura di eliminare i partiti troppo piccoli. E' chiaro che una riforma elettorale di questo tipo contraddice uno degli elementi caratterizzanti il sistema democratico, in quanto sacrifica la proporzione e conseguentemente la volontà di una parte degli elettori, ma è anche chiaro che essa risponde ad una esigenza che non è quella di sopraffare le minoranze, quanto piuttosto di assicurare maggiore forza e stabilità all'esecutivo, predisponendo a questo fine dei correttivi rispetto alla proporzionalità pura; tutti i correttivi determinano necessariamente un piccolo sacrificio della democraticità del sistema in nome della sua funzionalità.

L'idea di una legge elettorale che dia un premio di maggioranza al partito che raggiunga una certa dimensione di consenso è una soluzione che già esiste ed opera in altri ordinamenti. In Italia il problema è stato trascurato per molti anni dopo il tentativo di introduzione di questo meccanismo ad opera del partito di maggioranza relativa. Allora, in effetti, una riforma in senso maggioritario fu approvata, sollevando enormi contrasti (non a caso la legge è generalmente nota con il nome dato dall'opposizione di "legge truffa"), ma poi non ebbe effetti concreti, in quanto nessun partito riuscì ad avere quel particolare quorum che gli avrebbe consentito di godere del beneficio (il cosiddetto premio di maggioranza) previsto dalla legge stessa. Forse proprio a causa di questa cocente esperienza negativa la cosa viene solo oggi riproposta a distanza di circa trenta anni.

L'esigenza di assicurare una certa continuità all'azione del Governo è alla base anche di alcune norme della nostra Costituzione, che hanno appunto per scopo quello di dare al Governo la capacità di operare senza cadere ad ogni "stornir di fronde" della maggioranza. Così è espressamente stabilito che la mancata approvazione di un qualsivoglia disegno di legge governativo non viene considerata come sfiducia al Governo ed il Governo non è quindi tenuto a dimettersi ad ogni incidente parlamentare in cui sia messo in minoranza (art.94, quarto comma: "il voto contrario di una o di entrambe le Camere su una proposta del Governo non importa l'obbligo di dimissioni"). Analogo principio è accolto dalla legge di riforma delle autonomie locali, la quale stabilisce appunto che "il voto del consiglio contrario ad una proposta della giunta non ne comporta le dimissioni".

D'altro canto la stessa mozione espressa di sfiducia è circondata da particolari garanzie. Così, ai sensi dell'art. 94, quarto comma, "la mozione di sfiducia deve essere firmata da almeno un decimo dei componenti della Camera e non può essere messa in discussione prima di tre giorni dalla sua presentazione".

Possiamo citare inoltre la previsione costituzionale, secondo cui la mozione di sfiducia deve essere motivata e votata in modo palese, di guisa che il Governo non sia soggetto a cadere per una manovra non espressamente dichiarata; il fenomeno cosiddetto dei "franchi tiratori" è un fenomeno di indebolimento della maggioranza che la Costituzione mostra di tollerare nelle votazioni sulle leggi ordinarie, non nella mozione di sfiducia (art. 94, secondo comma: "Ciascuna Camera accorda o revoca la fiducia mediante mozione motivata e votata per appello nominale").

In sostanza la tendenza a riportare tutte le crisi di Governo nell'ambito parlamentare se da un lato è dettata dall'idea che solo con il dibattito pubblico dinanzi al Parlamento si possono chiarire le ragioni di una scelta politica di fondo, costituisce a sua volta un meccanismo, peraltro in pratica poco funzionante, volto ad evitare che il Governo abbia vita troppo difficile ed effimera.

La medesima ragione di dare una certa stabilità all'esecutivo dà luogo, in altri ordinamenti, ad istituti particolari. La Costituzione tedesca, ad esempio, nega la possibilità di votare puramente e semplicemente una sfiducia al Governo, ma impone di far ricorso alla cosiddetta sfiducia costruttiva. Essa consiste in ciò, che in tanto si può votare una mozione di sfiducia, in quanto al tempo stesso si indichi già positivamente quale altra

formula alternativa di Governo subentrerà a quella precedente; il che è poi l'esatto contrario della cosiddetta crisi "al buio", cioè della crisi tipica di un sistema che non ha di questi accorgimenti e nel quale in partenza si sa soltanto che un Governo deve cadere, ma non anche quale Governo dovrà subentrare. Nel nostro diritto positivo l'istituto è stato recepito dalla legge di riforma delle autonomie locali (art. 37: "Il Sindaco, il presidente della provincia e la giunta cessano dalla carica in caso di approvazione di una mozione di sfiducia costruttiva... La mozione deve contenere la proposta di nuove linee politico-amministrative, di un nuovo sindaco o presidente della provincia e di una nuova giunta... L'approvazione della mozione di sfiducia comporta la proclamazione del nuovo esecutivo proposto").

Tutti questi possibili correttivi della pura applicazione del principio della rappresentatività, che di per sé si esprime nella semplice regola di fare sempre ciò che vuole la maggioranza dei membri della collettività, si legano all'esigenza di lasciare una certa autonomia e di garantire al contempo una continuità di azione ai soggetti che hanno il compito di curare la soddisfazione degli interessi della collettività e di adottare le relative decisioni.

Il motivo per cui nel diritto costituzionale il problema è più conosciuto, mentre lo è meno nel diritto amministrativo, è da imputare alla minore consapevolezza dell'ampiezza del contenuto decisivo dell'azione amministrativa: infatti si è sempre ritenuto che le scelte siano effettivamente imputabili tutte al Parlamento, vuoi attraverso le norme con cui esso costituisce l'ordinamento, vuoi con l'approvazione dell'indirizzo del Governo, con cui stabilisce le direttive alle quali l'esecutivo dovrà

attonersi, vuoi infine con l'approvazione del bilancio, che è il presupposto di ogni provvedimento di spesa.

Ecco perchè l'attività del Governo come amministrazione è tradizionalmente concepita come una attività meramente esecutiva della legge, che in quanto tale non pone in modo particolarmente accentuato il problema della rappresentatività; problema invece sempre avvertito nell'ambito delle scelte politiche supreme, cioè delle scelte del Parlamento.

In realtà, come vedremo tra poco, l'attività amministrativa è tutt'altro che meramente esecutiva, ma va prima ricordata la giustificazione storica - accanto a quella ideologica - della tradizionale minore importanza del problema, di cui ci stiamo occupando. Essa risiede nel fatto che la composizione del corpo elettorale è profondamente cambiata negli ultimi cinquanta anni, anche e soprattutto in conseguenza dell'introduzione del suffragio universale. Lo Stato liberale aveva un corpo elettorale molto omogeneo, costituito dalla borghesia ed esprimente interessi sostanzialmente comuni; di conseguenza il *continuum* Parlamento-Governo era, per così dire, assicurato in partenza.

La stessa cosa non può dirsi oggi, perchè ci troviamo di fronte ad uno Stato pluriclasse, in cui non c'è una classe dominante, e quindi in Parlamento arrivano le istanze più diverse e contrastanti fra loro: di conseguenza l'ordinamento è molto più eterogeneo nelle sue norme e l'azione del cosiddetto potere esecutivo molto meno predeterminata.

Tutto questo nei sistemi democratici moderni è particolarmente accentuato proprio perchè il corpo elettorale esprime rappresentanti che non costituiscono, a loro volta, un gruppo omogeneo, nè culturalmente nè

ideologicamente, ed i cui interni contrasti si trasferiscono sia nel prodotto dell'attività parlamentare, cioè nelle leggi, e sia nella loro attuazione. Di quanto detto, ciò che interessa il nostro discorso è vedere come due problemi fra loro collegati, quello della legittimazione di chi ha il potere e quello del controllo dell'autorità di chi agisce per altri, possono essere organizzati giuridicamente. Problema che è praticamente identico in tutti i rami del diritto.

L'amministrazione e la legge.

Venendo ora ad un esame specifico dell'attività della pubblica amministrazione, è interessante riassumere la concezione tradizionale che troviamo magistralmente esposta in un articolo di Zanobini del 1924. Occasione e fine di tale scritto era proprio la contestazione di tesi che allora si andavano diffondendo a proposito del rapporto tra l'attività amministrativa e la legge.

In queste tesi, sostenute da autori di grande prestigio come l'Orlando, si affermava che lo Stato nella veste dell'amministrazione non avesse il compito di eseguire la norma giuridica, bensì quello di soddisfare i bisogni e gli interessi collettivi. Ecco dunque che l'amministratore veniva presentato come un soggetto che persegue fini a lui affidati e la legge a tale scopo avrebbe operato solamente quale limite dell'attività di questo, che quindi aveva gli stessi connotati di fondo di un qualsiasi soggetto privato.

Zanobini contesta questo assunto, sostenendo che l'amministrazione non trova soltanto un limite esterno nella legge, in quanto la sua attività è

precisamente definita; trova invece in essa la sua stessa ragion d'essere, il puntuale suo criterio ispiratore. Ecco che il rapporto fra la legge e il soggetto che opera si pone in modo completamente diverso: il Parlamento è l'organo che esprime la volontà dello Stato, e l'amministrazione non fa altro che attuare questa volontà.

Purtuttavia Zanobini non era dimentico della critica che gli poteva essere mossa con riguardo al cosiddetto potere discrezionale della Pubblica Amministrazione e cioè alle ipotesi in cui la legge non descrive esattamente il contenuto e la qualità dell'attività dell'amministrazione stessa, bensì sembrerebbe lasciare all'amministratore un margine, a volte anche notevole, di libertà di azione. Ma Zanobini replica a questa obiezione affermando che, seppure questo margine di apprezzamento delle circostanze e di determinazione dei mezzi dell'attività sussiste, e ciò è indubbio in quanto la legge non può prevedere tutto, purtuttavia il fine specifico di ogni attività amministrativa rimane sempre predeterminato dalla legge. In ogni caso, laddove questo fine specifico non sussista e dunque sia effettivamente riscontrabile un'attività libera nel fine, si è in presenza di un altro tipo di attività, che è quella politica, il cui scopo è proprio quello di determinare i fini cui si deve ispirare l'attività dei pubblici poteri. La concezione tradizionale, ora riassunta, vede quindi nell'attività amministrativa un'attività non libera nei fini, che vengono prefissati dalla legge; questa non svolge un semplice ruolo di determinazione dei limiti esterni entro i quali l'amministrazione può muoversi liberamente, ma di indicazione di obiettivi precisi che stabiliscono in positivo ciò che l'amministrazione unicamente può fare.

Oggi sappiamo che non è esattamente così, o meglio che non può farsi un discorso così assoluto, prescindendo dall'esame del contenuto di ogni specifico settore d'intervento dell'amministrazione e del modo in cui il settore stesso è regolato dal diritto positivo.

Tutto ciò tuttavia ci conferma che il problema esiste da tempo, ma c'è stata una precisa volontà, se non di negarlo, per lo meno di ricondurlo a delle linee razionali, mediante la riaffermazione della regola che la scelta dei fini è compito dei rappresentanti del corpo elettorale, mentre tutta la restante attività dello Stato deve rimanere attuazione dei fini stabiliti dalle leggi. Questa è stata una precisa politica dello studioso del diritto, che si proponeva di concentrare tutto il momento delle scelte nel potere legislativo, sottraendolo alla disponibilità della burocrazia, in quanto non rappresentativa. Un'impostazione di tal genere non è perciò soltanto un'enuciatione di principi; è una costruzione che condiziona le stesse scelte della giurisprudenza, quindi lo stesso modo di applicare l'ordinamento.

Ed infatti, la concezione tradizionale ora riassunta è il fondamento del cosiddetto principio di legalità dell'azione amministrativa, secondo il quale gli atti amministrativi devono trovare il loro preciso, positivo aggancio nella legge. In sostanza, mentre l'atto di autonomia privata, cioè il contratto, può essere liberamente conformato dal suo autore (ed infatti il codice civile consente qualunque tipo di contratto anche atipico e innominato), per gli atti amministrativi vige il principio opposto; gli atti amministrativi sono solamente quelli tipici, sono cioè soltanto quelli previsti dalle norme di legge e ciò a garanzia evidentemente della libertà dei

cittadini, che non può essere incisa se non con la partecipazione della loro volontà (come appunto avviene nel caso del contratto) od in base a regole (le leggi) stabilite dai loro rappresentanti.

In tal guisa il cittadino viene posto al riparo dal pericolo di atteggiamenti di sopraffazione da parte dell'amministrazione, in quanto è esclusa l'ammissibilità di atti di autorità nuovi, cioè non previsti dalla legge, che lo vengano a privare di qualche parte del suo patrimonio. Il principio comporta una precisa ripartizione dei compiti tra chi fa le scelte di valore e chi fa le scelte dei mezzi per soddisfare i valori indicati, tra chi stabilisce i fini e chi fa concreto ricorso agli strumenti.

Ciò premesso, è peraltro vero che la odierna complessità dell'azione dello Stato fa sì che non si possa risolvere tutto così semplicemente, perchè i meccanismi di separazione del momento della legge e dell'individuazione dei fini dal momento della scelta dei mezzi e dell'attuazione dei fini stessi risultano sempre incompleti.

Infatti, se per un verso l'amministrazione è legata ai principi di legalità e di tipicità degli atti amministrativi, ed è pertanto costretta a fare soltanto ciò che la legge le indica, per altro verso la legge stessa non riesce ad indicare tutto e in qualche misura quindi l'amministrazione resta, e deve restare, pur sempre libera di compiere scelte ulteriori, che sono di specificazione e di completamento, ma non per questo meno importanti.

Ai principi tradizionali della divisione dei poteri, di legalità dell'azione amministrativa, di rappresentatività del Governo, si affiancano così altri principi, che qui interessano in modo particolare, secondo i quali tutte le attività cosiddette esecutive sono necessariamente attività non

interamente e rigidamente regolate in via preventiva, e che possono invece essere in qualche modo libere, o meglio discrezionali.

Si è detto come sia auspicabile che il Governo, che dovrebbe essere esecutivo della volontà del Parlamento, abbia una sua propria volontà ed una relativa stabilità contro i contingenti mutamenti di opinione della maggioranza parlamentare, al fine di una migliore efficacia e continuità della sua azione, di una più completa soddisfazione di quegli interessi che sono il fine di tutto l'ordinamento; l'azione dei pubblici poteri, quindi, da un lato mira ad essere legittima, cioè rispondente alla volontà della maggioranza, e quindi attuata da o secondo le indicazioni dei soggetti che rappresentano la volontà popolare, dall'altro tuttavia ha bisogno, a sua volta, di alcune garanzie.

In questo contrasto tra democraticità e continuità d'azione, sta il problema che ci andiamo ponendo, problema che esiste in tutte le collettività, grandi e piccole, pubbliche e private.

Si può notare ad esempio che anche l'amministratore della società commerciale ha una sua autonomia rispetto all'assemblea dei soci, che pure lo ha nominato. Tale autonomia è necessaria per il regolare andamento della società, tanto che le stesse norme del codice civile impediscono ai soci di conoscere sempre e comunque tutti i fatti della società. Molte scelte vengono perciò compiute segretamente dagli amministratori e vengono comunicate solo successivamente, in genere in occasione della presentazione del bilancio, ai soci. In tal modo l'amministratore della società commerciale svolge i propri compiti autonomamente rispetto alle volontà dei soci, cui pure vengono imputati i risultati.

E' la stessa esigenza di funzionalità del sistema, di capacità di affrontare la complessità dei problemi dell'oggi, complessi sia a livello di società commerciale sia, a maggior ragione, di collettività pubblica più ampia, che necessariamente implica una rinuncia ad interpellare volta per volta direttamente tutti gli interessati, e comporta quindi una rinuncia all'attuazione completa dell'astratto principio democratico. E' questo il fondamento dell'attribuzione a certi soggetti di un potere di scelta, il cui esercizio produce effetti nei confronti di tutti. Questo delicatissimo problema di scegliere dei soggetti, quali amministratori o governanti, di investire il potere e poi di controllarli, viene risolto mediante tutta una serie di misure, che vanno dalla disciplina del procedimento come modo necessario di formazione dell'atto, alla partecipazione degli interessati al procedimento stesso e al momento decisorio, ai vari meccanismi di controllo sull'operato dei titolari del potere.

Il procedimento amministrativo tra garanzia dell'amministrato ed efficienza dell'azione amministrativa.

La tecnica con la quale la norma produce gli effetti giuridici è quella di ricollegare gli stessi al verificarsi di certi accadimenti. Tali accadimenti costituiscono la fattispecie giuridica, cioè quell'ipotesi alla quale la norma ricollega la produzione degli effetti. Nell'analisi delle possibili caratteristiche della fattispecie, la distinzione di origine privatistica che si suole fare è quella di vedere che ruolo giochi nell'accadimento la volontà

dell'uomo, al fine di riconoscere particolare rilevanza a quelle fattispecie, nelle quali il comportamento umano esiste ed è volontario.

Da questo punto di vista si distinguono i fatti giuridici, gli atti giuridici ed i negozi giuridici.

I fatti giuridici sono quegli accadimenti in cui non rileva in alcun modo la volontà della persona, sia che si tratti di avvenimenti meramente naturali (la nascita o la morte di un uomo, il fatto dedotto in condizione e via dicendo) sia che una volontà ci sia, essendosi in presenza di un comportamento umano, ma l'effetto giuridico si produca indipendentemente da ogni ricerca circa la volontà del soggetto che lo ha posto in essere. In altri termini, dal punto di vista giuridico non è rilevante se ci sia o meno la volontà, ma se a questa la norma dia una qualche rilevanza.

Gli atti giuridici sono invece accadimenti rappresentati da comportamenti umani, di cui il soggetto deve essere consapevole; che pertanto sono voluti dal soggetto, anche se si prescindono dalla consapevolezza degli effetti giuridici che vi si ricollegano e quindi dalla volontà che quegli effetti si producano.

L'atto illecito è, ad esempio, atto giuridico, per integrarlo essendo per regola necessario un comportamento volontario; ma le relative conseguenze giuridiche, lungi dall'essere collegate alla volontà dell'autore, sono in genere di segno contrario a tale volontà.

Nei negozi giuridici, infine, la fattispecie è rappresentata da un comportamento umano volontario, posto dal soggetto per regolare i propri interessi, per perseguire un nuovo assetto di interessi. Qui la volontà

Il potere legale: il tipo puro con apparato amministrativo burocratico.

Il potere legale riposa sulla validità dei seguenti presupposti, tra loro connessi:

1) che qualsiasi diritto possa essere statuito razionalmente rispetto al valore o rispetto allo scopo (o a entrambi), mediante pattuizione o imposizione, con la pretesa all'osservanza almeno da parte dei membri del gruppo sociale, ma di regola anche da parte di persone che, entro l'ambito di potenza del gruppo (nei gruppi territoriali, entro l'ambito del territorio), entrino a far parte di relazioni sociali ritenute rilevanti dall'ordinamento del gruppo, o agiscano solamente in base ad esse;

2) che ogni diritto sia nella sua essenza un cosmo di regole astratte, e di norme statuite di proposito, che la giurisdizione costituisca l'applicazione di queste regole al caso particolare, e l'amministrazione rappresenti la cura razionale di interessi prescritti dagli ordinamenti del gruppo, entro limiti posti dalle regole giuridiche e secondo principi generalmente accettati, che trovino approvazione - o almeno non incontrano disapprovazione - da parte di tali ordinamenti;

3) che quindi il tipico detentore del potere legale - il "superiore" - mentre dispone e insieme comanda, da parte sua obbedisce all'ordinamento impersonale in base al quale orienta le sue prescrizioni (ciò vale anche per il

detentore del potere legale che non sia un "funzionario", ad esempio per capo di stato elettivo);

4) che - come ci si esprime abitualmente - colui che deve obbedire obbedisca solo come consociato, e soltanto "al diritto" (vale a dire come membro dell'unione, della comunità, della Chiesa, e nello Stato come cittadino);

5) che i membri del gruppo - in conformità al N.3 - obbedendo a detentore del potere obbediscano non alla sua persona, ma a quegli ordinamenti impersonali, e perciò siano vincolati all'obbedienza soltanto nei limiti della competenza oggettiva, razionalmente delimitata, che gli viene attribuita in base a questi.

Le categorie fondamentali del potere razionale sono pertanto:

1) un esercizio continuativo, vincolato a regole, di funzioni di ufficio;

2) entro una competenza, la quale significa:

a) un ambito di doveri da compiere, oggettivamente delimitato in forza di una divisione di prestazioni;

b) con l'attribuzione dei poteri di comando all'incirca richiesti a tale scopo;

c) con una precisa delimitazione dei mezzi di coercizione eventualmente consentiti e dei presupposti della loro applicazione.

Un'impresa organizzata in tal modo deve essere detta "organo di autorità".

"Organi di autorità", in questo senso, esistono naturalmente nelle grandi imprese private, nei partiti e negli eserciti, così come esistono nello "Stato" e nella "Chiesa". Un "organo di autorità" nel significato di questa

terminologia è anche il capo di stato elettivo (o il Consiglio dei Ministri o dei "commissari del popolo" elettivi): ma queste categorie non ci interessano ancora. Non ogni organo di autorità ha "poteri di comando" in eguale senso; però questa distinzione qui non interessa.

A ciò si aggiunge:

3) il principio della gerarchia degli uffici, cioè l'ordinamento di precisi organi di controllo e di sorveglianza per ogni autorità, con il diritto di appello e di reclamo dell'inferiore al superiore. Risulta però diversamente regolata la questione se, e quando, l'istanza di ricorso sostituisca la prescrizione da modificare con un'altra "corretta", oppure la trasmetta all'ufficio subordinato contro il quale viene sollevato il ricorso.

4) Le "regole" secondo le quali si procede possono essere regole tecniche oppure norme. Per la loro applicazione, è necessario in entrambi i casi, al fine di una compiuta razionalità, una preparazione specializzata. Normalmente soltanto colui che può dimostrare di aver acquistato una preparazione specializzata è qualificato a far parte dell'apparato amministrativo di un gruppo sociale, ed egli soltanto può essere impiegato come funzionario. I "funzionari" formano il tipico apparato amministrativo dei gruppi a carattere razionale, siano essi politici, ierocratici, economici (in particolare capitalistici) o di altro genere.

5) In caso di razionalità vale il principio della completa separazione dell'apparato amministrativo dai mezzi di amministrazione e di acquisizione. I funzionari, gli impiegati e i subordinati dell'apparato amministrativo non hanno in proprietà i mezzi materiali di amministrazione e di acquisizione, ma questi sono loro consegnati in

266

natura o in denaro, ed essi ne devono rendere conto. Esiste quindi il principio della completa distinzione del potere proprio dell'ufficio (o dell'impresa) - ad esempio il capitale - dai mezzi privati (bilancio personale), e così pure della sede dell'ufficio dall'abitazione privata.

6) Nel caso di compiuta razionalità manca ogni appropriazione dell'ufficio da parte di chi lo detiene. Laddove è costituito un "diritto" all'"ufficio" (come ad esempio per i giudici, e di recente per gran parte dei funzionari e dei lavoratori), esso serve di solito non allo scopo di una appropriazione da parte dei funzionari, ma alla garanzia di una condotta di ufficio puramente oggettiva ("indipendente") e vincolata soltanto alle norme.

7) Il principio della conformità agli atti dell'amministrazione vale anche laddove la discussione orale è regola di fatto o disposizione precisa: almeno le discussioni preliminari, le proposte e le decisioni conclusive, le disposizioni e le prescrizioni di ogni tipo sono fissate per iscritto. Gli atti e l'esercizio continuativo da parte dei funzionari costituiscono l'organo di ufficio, centro di ogni moderno agire di gruppo.

8) Il potere legale può assumere forme assai diverse, di cui più avanti si parlerà in particolare. Di proposito verrà qui analizzata, come tipo ideale, soltanto la struttura più propriamente di potere dell'apparato amministrativo - cioè la struttura del "corpo dei funzionari", della "burocrazia".

Il tipo più puro di potere legale è quello che si avvale di un apparato amministrativo burocratico. Soltanto il capo del gruppo detiene la sua posizione di comando in virtù di un'appropriazione, di un'elezione o di

267

una designazione. Anche i suoi poteri di comando sono però "competenze" legali. Il complesso dell'apparato amministrativo consiste, nel tipo più puro, di funzionari singoli (monocrazia, in antitesi alla "collegialità" di cui si parlerà più avanti), i quali:

- 1) obbediscono, essendo personalmente liberi, solamente a doveri oggettivi d'ufficio;
- 2) in una precisa gerarchia di ufficio;
- 3) con precise competenze di ufficio;
- 4) sono assunti (non eletti) in forza di un contratto - cioè (in linea di principio) sulla base di una libera selezione;
- 5) secondo la qualificazione specializzata, determinata, nel caso più razionale, mediante un esame e comprovata da un diploma;
- 6) sono ricompensati con uno stipendio stabilito in denaro, per lo più con diritto alla pensione, stipendio graduato in primo luogo secondo il rango gerarchico, poi a seconda della responsabilità della carica;
- 7) considerano il proprio ufficio come professione unica o principale;
- 8) vedono dinanzi a sé una carriera, cioè un avanzare a seconda dell'anzianità di funzioni o di prestazioni, oppure di entrambe, dipendente dal giudizio del superiore;
- 9) lavorano nella più completa "separazione dai mezzi amministrativi" e senza appropriazione del posto d'ufficio;
- 10) sono sottoposti alla stessa rigorosa disciplina di ufficio e a determinati controlli.

Questo ordinamento è in linea di principio applicabile - e anche storicamente rintracciabile (con maggiore o minore approssimazione al tipo

puro) - nelle imprese economiche acquisitive o di carità, oppure in qualsiasi altra impresa che persegue privatamente scopi ideali o materiali, nonché nei gruppi politici o ierocratici.

Il potere burocratico si realizza al massimo dove domina nettamente il principio della nomina dei funzionari. Non c'è una gerarchia di funzionari elettivi allo stesso modo di una gerarchia di funzionari nominati: la disciplina stessa non può evidentemente raggiungere, neanche approssimativamente, un eguale rigore quando il funzionario inferiore può competere nell'elezione con il funzionario superiore, e le sue possibilità non dipendono dal giudizio di questo.

L'impiego contrattuale, implicante una selezione libera, è essenziale alla burocrazia moderna. Dove dei funzionari non liberi ricitano le loro funzioni in un'articolazione gerarchica con competenze oggettive, e quindi in modo formalmente burocratico, dobbiamo invece parlare di "burocrazia patrimoniale".

La misura di qualificazione specializzata è nella burocrazia in continuo aumento. Anche il funzionario di partito o di sindacato ha bisogno di un sapere specifico (acquisito empiricamente). Che i moderni "ministri" e "capi di Stato" siano i soli funzionari ai quali non viene richiesta alcuna qualificazione specializzata dimostra che essi sono funzionari solo in senso formale e non in senso materiale, proprio come il "direttore generale" di una grande impresa privata per azioni. L'imprenditore capitalistico è altrettanto appropriato quanto il "monarca". Il potere burocratico ha dunque inevitabilmente, alla sua testa, almeno un elemento non puramente burocratico. Esso costituisce soltanto una

categoria del potere esercitato mediante un particolare apparato amministrativo.

La retribuzione fissa è la retribuzione normale e lo stesso vale per lo stipendio in denaro. Esso non è affatto essenziale da un punto di vista concettuale, ma corrisponde nel modo più puro a questo tipo (i pagamenti in natura hanno carattere di beneficio - che rappresenta, normalmente, una categoria di appropriazione di possibilità di guadagno e di impieghi). Ma la linea di confine, come appunto mostrano questi esempi, non è affatto precisa. Le appropriazioni in virtù di appalto, acquisto o pegno dall'ufficio, appartengono ad una categoria diversa dalla burocrazia pura.

I "funzionari" che sono tali per "professione secondaria" e i "funzionari onorari" rientrano in categorie che saranno discusse più tardi: il tipico funzionario "burocratico" è il funzionario che è tale per professione principale.

La separazione dei mezzi amministrativi è realizzata nello stesso senso tanto nella burocrazia pubblica quanto in quella privata (ad esempio nella grande impresa capitalistica).

Evidentemente i moderni ufficiali sono una categoria di funzionari nominati, dotata di particolari caratteristiche di ceto di cui si parlerà più avanti, in antitesi da una parte ai capi eletti, da un'altra ai condottieri carismatici, in terzo luogo agli ufficiali imprenditori capitalistici (negli esercizi di ventura) e in quarto luogo ai compratori dei posti di ufficiale. La linea di trapasso può essere fluida. I "servitori" di carattere patrimoniale, separati dai mezzi dell'amministrazione, e gli imprenditori capitalistici di

armate sono stati, al pari degli imprenditori privati di tipo capitalistico, precursori della burocrazia moderna.

L'amministrazione monarchica-burocratica.

In base ad ogni esperienza, l'amministrazione puramente burocratica, cioè l'amministrazione monarchica-burocratica fondata sul principio della conformità agli atti, si presta alla più universale applicazione a tutti i compiti - e ciò per precisione, continuità, rigore, affidamento, e quindi per l'assegnamento che possono farvi sia il detentore del potere sia gli interessati, per l'intensità e l'estensione della prestazione; essa può essere recata, dal punto di vista puramente tecnico, al massimo grado di prestazione. In tutti questi significati essa è il modo formalmente più razionale di esercizio del potere. Lo sviluppo delle "moderne" forme di aggruppamento in tutti i campi (Stato, Chiesa, esercito, partito, impresa economica, gruppo di interesse, unione, fondazione e così via) è semplicemente un tutto unico con lo sviluppo e l'accrescimento continuo dell'amministrazione burocratica: la sua nascita è, per esempio, il nucleo dello stato occidentale moderno. Le istanze apparentemente contrapposte - siano esse rappresentanze collegiali di individui legati da certi interessi, o commissioni parlamentari o "dittature di consigli" o funzionari non toglati non devono neanche per un momento nasconderci il fatto che tutto il lavoro continuativo è effettuato da funzionari negli uffici. La nostra intera vita quotidiana è inquadrata in questa cornice. Infatti, se l'amministrazione burocratica è dappertutto, *ceteris paribus*, la più razionale dal punto di vista

tecnico-formale, essa è oggi per i bisogni dell'amministrazione di massa (di persone e di beni) semplicemente inevitabile. C'è soltanto la scelta tra "burocrazizzazione" e "dilettantismo" dell'amministrazione; e il grande strumento di superiorità dell'amministrazione burocratica è il sapere specializzato, che è reso del tutto indispensabile dalla moderna tecnica ed economia della produzione dei beni, tanto se questa è organizzata in modo capitalistico quanto se è organizzata su base specialistica - il che, quando si debba raggiungere una prestazione tecnica eguale, implica soltanto uno straordinario aumento di importanza della burocrazia specializzata. Come i dominati potrebbero normalmente difendersi dal potere burocratico esistente soltanto con la creazione di una propria organizzazione contrapposta, egualmente esposta però alla burocrazizzazione, così anche l'apparato burocratico è esso stesso vincolato da coerenze interessi di carattere materiale o puramente oggettivo, quindi di carattere ideale, al suo ulteriore funzionamento. Senza di esso, in una società nella quale il funzionario, l'impiegato o il subordinato sono separati dai mezzi amministrativi, e sono indispensabili la disciplina e la preparazione specifica, cesserebbe qualsiasi possibilità di esistenza moderna per tutti all'infuori di coloro che si trovano in possesso dei mezzi di sostentamento (cioè i contadini). Esso continua a funzionare normalmente per la rivoluzione giunta al potere e per il nemico occupante, così come ha funzionato per il governo fino allora legale. Si pone sempre la questione: chi domina l'apparato amministrativo esistente? E sempre il suo dominio è possibile soltanto in modo limitato al non competente: alla lunga il consigliere competente quasi sempre ha la meglio nel mandare ad effetto la propria volontà sull'incompetente diventato

272

ministro. L'esigenza di un'amministrazione continua, rigorosa, intensiva su cui si possa fare assegnamento, quale l'ha creata storicamente il capitalismo (che non può sussistere senza di essa) - non soltanto il capitalismo, ma in modo innegabile soprattutto esso - e quale ogni socialismo razionale dovrà semplicemente accogliere e accrescerla, condizionante per questo inevitabile destino della burocrazia come nuda di ogni amministrazione di massa. Soltanto la piccola impresa (politica ferocistica, associativa, economica) potrebbe sottrarsi in larga misura ad esso. Come il capitalismo nel suo attuale stadio di sviluppo richiede la burocrazia, così esso è anche la base economica più razionale, in quanto pone a disposizione di questa, per via fiscale, i mezzi finanziari necessari.

Accanto ai presupposti fiscali l'amministrazione burocratica implica condizioni che si riferiscono essenzialmente alla tecnica delle comunicazioni. La sua precisione esige la ferrovia, il telegrafo, il telefono ed è sempre più legata ad essi. Un ordinamento socialista non potrebbe mutare nulla di ciò.

L'amministrazione burocratica designa un potere esercitato in virtù del sapere: questo è il suo specifico carattere razionale. Al di là dell'enorme posizione di potenza che il sapere specializzato comporta, la burocrazia (o il detentore del potere che si serve di essa) ha la tendenza ad accrescere ancora di più la sua potenza mediante la competenza acquisita nel servizio, cioè mediante le cognizioni di fatti apprese nel corso del servizio o "messe agli atti". Da questa aspirazione alla potenza deriva il concetto di "segreto d'ufficio" - concetto che non è soltanto burocratico, ma tuttavia lo è in maniera specifica: esso paragonabile, nella sua relazione con il sapere

273

specializzato, ai segreti commerciali dell'impresa nel loro rapporto con i segreti tecnici.

Di regola soltanto il privato interessato al guadagno è superiore, entro il suo ambito di interessi, in quanto a sapere - sapere specializzato e conoscenza dei fatti - alla burocrazia. Di tale genere è l'imprenditore capitalistico. Egli è il solo esempio realmente immune (almeno in senso relativo) dall'inesorabile dominio del sapere razionale della burocrazia. Tutti gli altri, nell'ambito dei gruppi di massa cadono sotto il dominio della burocrazia, nello stesso modo in cui è inevitabile il potere della macchina di precisione nella produzione dei beni di massa.

Il potere burocratico, da un punto di vista sociale, significa in generale:

- 1) la tendenza al livellamento dei ceti, nell'interesse della possibilità di reclutamento universale degli individui più qualificati per competenza;
- 2) la tendenza alla plutocratizzazione nell'interesse in una formazione specializzata il più possibile lunga (spesso quasi fino ai trent'anni);
- 3) il potere della impersonalità formalistica: *sine ira et studio*, senza odio e passione, perciò senza "amore" ed "entusiasmo", ma sotto la pressione di semplici concetti di dovere, "senza riguardo alla persona", il funzionamento ideale esercita il suo ufficio in modo formalmente eguale per "chiunque", vale a dire per ogni interessato che si trovi nella medesima situazione di fatto.

Ma come la burocratizzazione crea (per sua tendenza normale, che si può anche storicamente dimostrare tale) il livellamento dei ceti, così ogni livellamento sociale, eliminando i detentori del potere in base al ceto - che

si erano appropriati dei mezzi di amministrazione e del potere amministrativo - e mettendo in disparte, nell'interesse dell'"egualianza", chi occupa un ufficio "onorario" o "secondario" per diritto di possesso, promuove la burocratizzazione: questa è ovunque l'ombra indivisibile della "democrazia di massa" progrediente.

Essenza e forme della rappresentanza.

I gruppi sociali possono tendere a ridurre effettivamente i propri poteri di signoria - inevitabili, almeno in una misura minima - che sono connessi alle funzioni esecutive (minimizzazione del potere). Ciò avviene in quanto l'amministrazione agisce semplicemente secondo la volontà, "al servizio" e in rappresentanza dei membri del gruppo. Questo può venir conseguito al massimo grado nei piccoli gruppi sociali, i cui componenti possono essere riuniti nello stesso luogo, si conoscono l'un l'altro e si considerano eguali dal punto di vista sociale; ma è stato tentato anche da gruppi più grandi (soprattutto da gruppi cittadini del passato e da gruppi di circoscrizione territoriale).

I mezzi tecnici più consueti per tale scopo sono:

- a) la breve durata dell'ufficio, possibilmente limitata all'intervallo tra due assemblee dei consociati;
- b) il costante diritto di revoca;

5. Non tutte le corporazioni rappresentative sono necessariamente "democratiche" nel senso dell'eguaglianza dei diritti (dei diritti elettorali). Si mostrerà al contrario che di solito il terreno classico per la sussistenza del potere parlamentare è stato un'autocrazia o una plutocrazia (come è accaduto in Inghilterra).

I tre tipi di potere legittimo

Il potere - cioè la possibilità di trovare obbedienza per un determinato comando - può fondarsi su diversi motivi di disposizione ad obbedire. Esso può essere condizionato soltanto dalla situazione di interessi, cioè da considerazioni razionali rispetto allo scopo, concernenti i vantaggi e gli svantaggi di colui che obbedisce; oppure può essere, d'altra parte, fondato sul semplice "costume", cioè sulla sorda abitudine ad un agire acquisito; oppure può essere fondato in modo puramente affettivo, cioè mediante la mera inclinazione personale dei dominati. Un potere poggiate solamente su fondamenti siffatti sarebbe però relativamente effimero. Il potere è di solito piuttosto sorretto internamente, sia presso i dominanti che presso i dominati, da fondamenti di diritto, cioè dai fondamenti della sua "legittimità"; ed il venir meno di questa credenza nella legittimità ha conseguenze molto importanti. In forma assolutamente pura esistono soltanto tre "fondamenti di legittimità" del potere, e ognuno di essi - nel

suo tipo puro - è connesso con una struttura sociologica dell'apparato e dei mezzi amministrativi fondamentalmente differente.

I. Il potere legale in virtù di statuizione ha come tipo puro il potere burocratico: il suo convincimento fondamentale è che qualsiasi diritto possa essere creato e mutato mediante una statuizione voluta in modo formalmente corretto. Il gruppo di potere è eletto o nominato; esso stesso e tutte le sue parti sono imprese. Deve chiamarsi organo di autorità un'impresa (parziale) eteronoma ed eterocelata. L'apparato amministrativo è costituito da funzionari nominati dal detentore del potere; coloro che prestano obbedienza sono membri del gruppo sociale ("cittadini" o "consociati").

Non si obbedisce alla persona, in virtù di un suo diritto personale, bensì alla regola statuita, la quale decide a chi e in che cosa si deve obbedire. Anche colui che comanda, in quanto stabilisce un comando, obbedisce ad una regola, cioè alla "legge" o al "regolamento", vale a dire ad una norma formalmente astratta. Il tipo di colui che comanda è quello del "superiore"; ed il suo diritto al potere è legittimato mediante regole statuite, entro una "competenza oggettiva" la cui delimitazione poggia sulla specializzazione in base ad una oggettiva conformità allo scopo e ad una specifica pretesa alla prestazione del funzionario. Il tipo del funzionario è quello del funzionario dotato di preparazione specializzata, il cui rapporto di servizio si fonda sul contratto - con uno stipendio fisso, graduato non in base alla misura di lavoro ma secondo il rango dell'ufficio, con diritto alla pensione e con rigide regole di carriera. La sua amministrazione è lavoro professionale in forma di un dovere oggettivo di ufficio; il suo ideale è di disporre *sine ira et*

studio, senza influenze di motivi personali e senza influenze emotive, senza arbitrio e senza imprevedibilità, in particolare "senza considerazione della persona", in modo rigorosamente formalistico, in base a regole razionali e - dove queste manchino - in base a criteri "oggettivi" di opportunità. Il dovere di obbedienza è graduato in una gerarchia di uffici, con subordinazione degli inferiori e con procedimenti regolari di ricorso. La disciplina di esercizio è il fondamento del funzionamento tecnico.

1. Naturalmente il tipo del potere "legale" non comprende soltanto la struttura moderna dello Stato e dei Comuni, ma anche la relazione di potere nell'impresa capitalistica privata, in un gruppo di scopo o in un'unione di qualsiasi tipo, che disponga di un apparato amministrativo articolato in modo gerarchico. I moderni gruppi politici sono soltanto i più eminenti rappresentanti di questo tipo. Nella impresa capitalistica privata il potere è in parte eteronomo: l'ordinamento è prescritto in parte dallo Stato - e relativamente all'apparato coercitivo è completamente eterocefalo, poiché l'apparato giudiziario e di polizia dello Stato provvede (normalmente) a tali funzioni - ma esso è autocefalo nella sua sempre crescente organizzazione amministrativo-burocratica. Il fatto che l'ingresso nel gruppo di potere si abbia in modo formalmente volontario - dato che il licenziamento è egualmente "libero" da un punto di vista formale, e ciò sottopone normalmente i dominati, in conseguenza delle condizioni del mercato di lavoro, alle norme dell'impresa - non muta per nulla il carattere del potere, la cui affinità sociologica con il moderno potere statale sarà resa ancora più chiara dalla considerazione dei fondamenti economici del potere. Il fatto che

il "contratto" valga come base caratterizza l'impresa capitalistica come un tipo eminente del rapporto "legale" di potere.

2. La burocrazia è il tipo tecnicamente più puro del potere legale. Però nessun potere è guidato soltanto in modo burocratico, cioè soltanto da funzionari nominati e ingaggiati in base ad un contratto. Ciò infatti non è possibile: al vertice del gruppo politico stanno o "monarchi" (detentori del potere carismatico-ereditari) oppure "presidenti" eletti dal popolo (detentori del potere carismatico-plebiscitari) o da un corpo parlamentare; e in questo caso i veri detentori del potere sono i membri di esso o piuttosto i capi - che possono essere prevalentemente notabili oppure capi carismatici - dei partiti che li dominano. Così pure, in realtà, l'apparato amministrativo non è quasi mai puramente burocratico; di solito, sia i notabili che i rappresentanti di interessi partecipano all'amministrazione nelle forme più svariate (soprattutto nella cosiddetta amministrazione autonoma). E' però di decisiva importanza che il lavoro continuativo riposi in modo preponderante, e sempre crescente, sulle forze burocratiche. L'intero processo di sviluppo dello stato moderno, in particolare, si identifica con la storia dei funzionari moderni e dell'impresa burocratica, come l'intero sviluppo del capitalismo moderno si identifica con la crescente burocratizzazione dell'impresa economica. La partecipazione delle forme burocratiche di potere cresce ovunque.

3. La burocrazia non è il solo tipo di potere legale. Questo comprende i funzionari per turno, per sorteggio e per elezione, l'amministrazione del Parlamento e di comitati, e tutti i tipi di corpi collegiali di potere o di amministrazione nel caso in cui la loro competenza riposi su regole statuite

e che l'esercizio del diritto al potere corrisponda al tipo di amministrazione legale. I corpi collegiali, al momento del sorgere dello Stato moderno, hanno contribuito in modo essenziale allo sviluppo della forma legale di potere, e ad essi deve la sua nascita il concetto di "organo di autorità". D'altra parte la burocrazia elettiva riveste grande importanza agli inizi della moderna amministrazione di funzionari (e ancora oggi nelle democrazie).

II. Il potere tradizionale sussiste in virtù della credenza nel carattere sacro degli ordinamenti e dei poteri di signoria esistenti da sempre. Il gruppo di potere è una comunità; il tipo di colui che comanda è quello del "signore", mentre coloro che prestano obbedienza sono "sudditi" e l'apparato amministrativo è costituito da "servitori". Si presta obbedienza alla persona in virtù della sua dignità personale santificata dalle origini, cioè per reverenza. Il contenuto dei comandi è vincolato alla tradizione, e la sua violazione da parte del detentore del potere potrebbe mettere in pericolo la legittimità del suo stesso potere, riposante semplicemente sulla sua santità. In linea di principio è impossibile creare un diritto nuovo rispetto alle norme della tradizione; ciò accade però di fatto, mediante la "conoscenza" di un principio considerato "valido da sempre" (mediante la "saggezza"). Per contro, al di là delle norme della tradizione, il volere del signore è vincolato soltanto dai limiti che, nel caso singolo, derivano dal sentimento di equità, e quindi in modo straordinariamente elastico: il suo potere si esercita perciò in un campo di grazia ed arbitrio libero, nel quale egli decide a piacere, per simpatia o avversione, e secondo punti di vista puramente personali che sono anche influenzabili dalla compiacenza personale. Quando però a base dell'amministrazione o della composizione dei conflitti vengono posti dei

principi, essi sono quelli dell'equità etica materiale, della giustizia o dell'opportunità utilitaria, e non quelli di tipo formale che si hanno nel potere legale. In maniera completamente eguale procede il suo apparato amministrativo, costituito da persone che sono vincolate personalmente (servi e funzionari domestici) o da parenti o da amici personali (favortiti) o da individui vincolati da un legame di fedeltà personale (vassalli e principi tributari). Manca il concetto burocratico della "competenza" come sfera di funzioni oggettivamente delimitata. L'ambito del potere di comando "legittimo" del singolo servitore si configura in base alle preferenze del detentore del potere, e i singoli servitori dipendono da lui interamente anche per ciò che concerne la loro utilizzazione per compiti più importanti e di maggior prestigio. I rapporti dell'apparato amministrativo sono dominati non dal dovere e dalla disciplina di ufficio, ma dalla fedeltà personale del servitore.

In conseguenza di ciò si possono osservare nella specie della sua posizione due forme che differiscono in modo caratteristico.

1. La struttura puramente patriarcale dell'amministrazione è quella in cui i servitori si trovano in una completa dipendenza personale rispetto al detentore del potere, e vengono reclutati in modo puramente patrimoniale (come nel caso di schiavi, domestici, eunuchi) oppure in modo extra-patrimoniale da strati non completamente privi di diritti (come nel caso di favoriti e di plebei). La loro amministrazione è assolutamente eteronoma ed eterocefala; non esiste affatto un diritto personale all'ufficio per gli amministratori, e non esiste neppure una scelta in base alla specializzazione e un onore di ceto dei funzionari; i mezzi amministrativi

oggettivi vengono impiegati del tutto in favore del detentore del potere e nella sua regia personale. Data la completa dipendenza dell'apparato amministrativo dal detentore del potere, manca ogni garanzia contro l'arbitrio sovrano, che qui è perciò il più grande possibile. Tutti i "dispotismi" veri e propri avevano questo carattere, nel quale il potere viene considerato come un abituale diritto patrimoniale del signore.

2. Una struttura di ceto si ha invece quando i servitori non sono servitori personali del signore ma persone indipendenti che, per la loro posizione personale, sono considerate socialmente preminenti; esse sono investite del loro ufficio mediante privilegio o concessione del signore (in fatto o in base ad una finzione di legittimità) oppure hanno un diritto personale, acquistato mediante un negozio giuridico (acquisto o pegno o appalto), e non revocabile a piacimento, all'ufficio da loro appropriato; la loro amministrazione, anche se limitata, è di conseguenza autocefala ed autonoma; i mezzi amministrativi oggettivi si trovano nella loro regia, e non in quella del signore. Questo è il potere di ceto. La concorrenza dei titolari degli uffici nell'ambito di potere dei loro uffici (e dei provenienti di essi) condiziona quindi la reciproca delimitazione delle loro sfere amministrative e si trova in luogo della "competenza". L'organizzazione gerarchica è spesso spezzata dal privilegio (*de non evocando, non appellando*); e manca la categoria della "disciplina". Le relazioni complessive sono regolate dalla tradizione, dal privilegio, dalle relazioni feudali o patrimoniali di fedeltà, dall'onore di ceto e dalla "buona volontà". La potenza di signoria è quindi suddivisa tra il detentore del potere e l'apparato che si è appropriato o ha il privilegio dell'amministrazione:

292

questa suddivisione dei poteri in base al ceto viene a stereotipizzare in alto grado il tipo dell'amministrazione.

Il potere patriarcale (del padre di famiglia, del capo del gruppo parentale, del "padre del paese") è soltanto il tipo più puro del potere tradizionale. Ogni specie di "organo di governo" che pretenda con successo di possedere un'autorità legittima solamente in virtù di un'abitudine acquisita appartiene a questa stessa categoria e ne costituisce una espressione non egualmente chiara. La reverenza - acquisita mediante l'educazione e l'abitudine - nella relazione del fanciullo con i capi della famiglia si trova in un'antitesi particolarmente tipica da una parte con la posizione di un operaio assunto nell'impresa in base ad un contratto, e dall'altra con il rapporto emozionale di fede del membro di una comunità con un profeta. Anche di fatto, il gruppo domestico è un nucleo delle relazioni del potere tradizionale. I "funzionari" tipici dello stato patrimoniale e feudale sono funzionari domestici con compiti che riguardavano in un primo tempo l'amministrazione domestica (scalco, cameriere, maresciallo, coppiere, siniscalco, maggiordomo).

In tutte le forme di potere tradizionale si è avuta la coesistenza di una sfera rigidamente vincolata alla tradizione e di una sfera di libertà dell'agire. Entro questa sfera libera l'agire del signore o del suo apparato amministrativo deve essere acquistato o proccacciato mediante relazioni personali: in ciò hanno la loro origine le regalie.

La mancanza decisiva del diritto formale, e il dominio, in suo luogo, di principi materiali nell'amministrazione e nella composizione dei contrasti, è egualmente comune a tutte le forme tradizionali di potere ed ha

293

conseguenze di particolare entità per le relazioni con l'economia. Sia il patriarca che il signore patrimoniale governano e decidono secondo i principi della "giustizia di cadi", da una parte rigorosamente vincolati dalla tradizione e dall'altra - in quanto questo vincolo lascia la libertà di decidere nel singolo caso - operanti in base a criteri di grazia e di giustizia irrazionali e non formali dal punto di vista tecnico-giuridico, ed invero anche "con riguardo alla persona". Tutte le codificazioni e le leggi del signore patrimoniale respirano lo spirito del cosiddetto "stato di benessere": una combinazione di principi etico-sociali e utilitaristico-sociali predomina spezzando ogni rigore formale del diritto.

La distinzione della struttura patriarcale dalla struttura di ceto del potere tradizionale è di importanza fondamentale per l'intera sociologia dello Stato nell'epoca pre-burocratica e questa antitesi diverrà comprensibile in tutta la sua estensione soltanto in connessione con il suo aspetto economico, non ancora discusso, che comporta la separazione dell'apparato amministrativo dai mezzi oggettivi dell'amministrazione oppure l'appropriazione di questi mezzi da parte dell'apparato amministrativo. L'amministrazione mediante individui legati da un vincolo di dipendenza personale (schiavi o domestici) - quale si trova nel Medio Oriente e in Egitto fino al tempo dei Mamelucchi - è il tipo estremo e apparentemente (ma non sempre, in realtà) più conseguente del potere puramente patriarcale e interamente privo di ceti. L'amministrazione mediante plebei liberi è relativamente vicina all'amministrazione mediante funzionari di tipo razionale. L'amministrazione mediante letterati può avere caratteri molto differenti a seconda del carattere di questi

e tuttavia si avvicina sempre al tipo della struttura di ceto. Questa è rappresentata nel modo più chiaro dall'amministrazione della nobiltà e nella forma più pura dal feudalesimo, che al posto dell'oggettivo dovere razionale di ufficio pone il rapporto interamente personale di fedeltà e l'appello all'onore di ceto del cavaliere investito dell'ufficio.

Ogni specie di potere di ceto fondato su un'approvazione più o meno stabile della potenza amministrativa si trova in rapporto più stretto con il potere legale che con il patriarcalismo; e ciò in quanto esso, in virtù delle garanzie che circondano le competenze dei privilegiati, possiede - in conseguenza della "divisione dei poteri" in base al ceto - un "fondamento giuridico" di tipo particolare che manca alle formazioni patriarcali, nelle quali le amministrazioni sono completamente affidate all'arbitrio del detentore del potere.

III. Il potere carismatico sussiste in virtù di una dedizione affettiva alla persona del signore e ai suoi doni di grazia (carisma) che sono in particolare le qualità magiche, le rivelazioni o l'eroismo, la potenza dello spirito del discorso. Le fonti della dedizione personale sono in questo caso ciò che è sempre nuovo, che è inconsueto, che non è mai esistito nonché l'adesione emozionale a tutto questo. I tipi più puri sono il potere dei profeti, degli eroi guerrieri, dei grandi demagoghi. Il gruppo di potere è l'associazione nella comunità o nel seguito. Il tipo di colui che comanda è il duce, il tipo di colui che obbedisce è il "discepolo". Al duce si obbedisce esclusivamente in modo personale e in virtù delle sue eccezionali qualità personali, e non a ragione di una posizione statutaria o di una dignità tradizionale. Di conseguenza, però, egli viene obbedito soltanto finché dura

l'attribuzione di tali qualità, cioè fino al momento in cui il suo carisma viene confermato da una prova. Quando egli è "abbandonato" dal suo dio o è privato della sua potenza eroica o della fede delle masse nelle sue qualità di duce, cade pure il suo potere. L'apparato amministrativo è scelto sulla base del carisma e della dedizione personale e perciò non in base alla qualificazione tecnica (come l'apparato amministrativo di cetoi) né in base alla dipendenza domestica o ad una dipendenza personale di altro tipo (come al contrario accade per l'apparato amministrativo di tipo patriarcale). Mancano sia il concetto razionale di "competenza" che il concetto del "privilegio" di cetoi. L'ambito di legittimazione dell'uomo del seguito o del discepolo, che è titolare di un incarico, è determinato soltanto dal messaggio del signore e dalla sua qualificazione carismatica personale. L'amministrazione - nei limiti in cui questo termine risulta adeguato - manca di ogni orientamento in base a regole sia statuite che tradizionali. Essa è caratterizzata dalla rivelazione o dalla creazione attuale, dall'azione e dall'esempio, dalla decisione caso per caso, e quindi - riferita alla misura di un ordinamento statuito - in modo irrazionale. Essa non è vincolata alla tradizione: per i profeti vale il principio "è scritto, ma io vi dico"; gli ordinamenti legittimi cedono alle nuove creazioni che i condottieri compiono con il potere della spada e i demagoghi per mezzo di un "diritto naturale" rivoluzionario da essi proclamato e suggerito. La forma genuina della sapienza giuridica e della composizione dei contrasti del potere carismatico è costituita dalla proclamazione del responso da parte del signore o dei "saggi", e dal suo riconoscimento da parte della comunità (di armi o di fede): esso è obbligante purché non vi si contrapponga il comando

296

concorrente di un altro individuo con pretesa di validità carismatica. In questo caso si ha una lotta tra duci, che in ultima analisi è decisa soltanto dalla fiducia della comunità; nel corso di tale lotta il diritto è soltanto da una parte, mentre dall'altra vi è un torto che deve essere espiato.

a) Nella più remota antichità, accanto a piccoli inizi di un potere "statuito", che certamente non mancano completamente, tutti i rapporti di potere sono divisi tra carisma e tradizione. Accanto al "capo economico della tribù" (sachem) degli Indiani, una figura di tipo essenzialmente tradizionale, sta il condottiero carismatico (corrispondente allo Herzog tedesco) con il suo seguito. Le spedizioni di caccia e di guerra - le quali esigono entrambe un duce dotato personalmente di qualità eccezionali - sono le sedi terrene, e la magia è la sede "spirituale" della guida carismatica. Da allora in poi, il potere carismatico sugli uomini procede attraverso i secoli con i profeti ed i condottieri di tutti i tempi. Il politico di tipo carismatico - cioè il "demagogo" - è il prodotto della città-stato occidentale. Nella città-stato di Gerusalemme esso si presenta soltanto in panni religiosi, come profeta.

b) L'autorità carismatica si fonda sulla "credenza" nei profeti, sul "riconoscimento" che l'eroe-guerriero carismatico o l'eroe della piazza o il demagogo trovano in via personale, venendo meno con loro. E tuttavia essi non derivano la loro autorità da tale riconoscimento dei dominati; ma, viceversa, la fede e il riconoscimento sono considerati come dovere del quale colui che è legittimato carismaticamente esige l'adempimento, e la cui violazione egli punisce. L'autorità carismatica è una delle grandi potenze

297

rivoluzionarie della storia, ma, nella sua forma pura, essa è di carattere completamente autoritario.

c) S'intende che l'espressione "carisma" viene qui impiegata in un significato completamente valutativo. Per la sociologia, gli eccessi isterici di rabbia del berserker nordico, i miracoli e le rivelazioni di una qualsiasi profezia di poco conto, i doni demagogici di Cleonte costituiscono un "carisma" ai pari delle qualità di Napoleone, di Gesù, di Pericle. Ed infatti per noi è decisivo il fatto che essi valevano ed operavano come "carisma", cioè che trovavano un riconoscimento. Presupposto fondamentale per questo è la "prova": il signore carismatico deve provare, attraverso i miracoli, i successi e il benessere del seguito o dei sudditi, che egli possiede la "grazia divina". Ed egli vale come tale in quanto può farlo; se gli manca il successo il suo potere vacilla. Questo concetto carismatico del "dono di grazia" ebbe, dove è esistito, delle conseguenze decisive: il monarca cinese era minacciato nella sua posizione non appena la siccità, le inondazioni, gli insuccessi militari o altre disgrazie facevano apparire dubbio che egli godesse del favore celeste. Lo minacciavano penitenze e auto-accuse pubbliche e, nel caso di un'ostinata sfortuna, la deposizione ed eventualmente il sacrificio. L'accreditamento mediante il miracolo è stato richiesto a tutti i profeti (e ancora a Lutero dagli abitanti di Zwickau).

Anche l'esistenza della maggior parte dei rapporti di potere che per il loro carattere fondamentale sono di tipo legale, in quanto la loro stabilità corrisponde alla credenza nella legittimità, riposa per lo più su basi miste. L'abitudine tradizionale e il "prestigio" (carisma) si uniscono strettamente alla credenza nell'importanza della legalità formale: il crollo di uno di

questi elementi, mediante pretese rispetto ai sudditi che erano sconosciute alla tradizione, mediante un insuccesso straordinario che annienta il prestigio o mediante una violazione della coerenza formale-legale consueta, provoca in eguale misura il crollo della credenza nella legittimità. In tutti i rapporti di potere è però importante, per la continuità dell'esistenza della disposizione ad obbedire dei dominati, soprattutto l'esistenza dell'apparato amministrativo e del suo agire continuativo, diretto alla realizzazione degli ordinamenti e alla costrizione (diretta o indiretta) a sottomettersi al potere. La garanzia di questa attività che realizza il potere è ciò che si designa con il termine "organizzazione". Per tale lealtà, così importante, dello stesso apparato amministrativo verso il detentore del potere è decisiva la sua solidarietà di interessi con il detentore del potere - tanto ideale che materiale. Per le relazioni del detentore del potere con l'apparato amministrativo vale, in generale, il principio che di regola il detentore del potere - in virtù dell'isolamento dei componenti dell'apparato e in virtù della solidarietà con lui di ogni membro di questo - è più forte di ogni singolo che gli si opponga, ma di fronte a tutti insieme, quando essi si uniscono, come talvolta fanno numerose categorie di apparato del passato e del presente, egli è in ogni caso più debole. Per paralizzare l'influenza del detentore del potere, e con ciò il suo potere sul gruppo sociale, mediante l'ostuzionismo o una reazione cosciente, è però necessario un accordo sistematico dei membri dell'apparato amministrativo.

d) Il potere carismatico è una relazione sociale di carattere specificamente straordinario e puramente personale. Con la continua esistenza, e più tardi con la scomparsa del titolare personale del carisma - se

però in questo caso esso non si esaurisce ma persiste in qualche modo, e se quindi l'autorità del signore passa ai successori - il rapporto di potere tende a trasformarsi in pratica quotidiana:

1) mediante la tradizionalizzazione degli ordinamenti e ciò in quanto nel diritto e nel comando amministrativo, al posto delle creazioni carismatiche continuamente nuove da parte del portatore del carisma, o dell'apparato amministrativo qualificato in modo carismatico, subentra l'autorità dei precedenti che li sorreggono o che vengono loro imposti;

2) mediante la trasformazione dell'apparato amministrativo carismatico - dei discepoli o del seguito - in un apparato legale o di ceto con l'assunzione di diritti di potere interni o appropriati mediante privilegio (feudi e benefici);

3) mediante la trasformazione dello stesso significato del carisma, per la quale è decisivo il modo in cui viene risolta la questione - scottante per motivi materiali o ideali o anche per entrambi i motivi - del problema della successione.

Questa può aversi in diversi modi: la mera attesa passiva della venuta di un nuovo signore accreditato o qualificato in modo carismatico viene di solito sostituita, quando la sua comparsa si fa attendere e forti interessi di qualsiasi tipo sono collegati con la permanenza del gruppo sociale di potere, con un agire attivo diretto alla sua scoperta.

a) Mediante la ricerca di caratteristiche di qualificazione carismatica - di cui un tipo abbastanza puro è rappresentato dalla ricerca del nuovo Dalai Lama: con ciò il carattere eccezionale e strettamente personale del carisma si muta in una qualità constatabile in base a regole.

300

b) Mediante l'oracolo, il sorteggio o altre tecniche di designazione: la fede nella persona di colui che è qualificato in modo carismatico si trasforma con ciò nella fede nella tecnica in questione.

c) Mediante la designazione di colui che è qualificato carismaticamente:

1) da parte dello stesso titolare del carisma in forma di designazione del successore, che è una forma molto frequente presso i profeti e i condottieri: la credenza nella legittimità personale del carisma si trasforma così nella fede nel conseguimento legittimo del potere in virtù della designazione legale e divina;

2) da parte del gruppo di discepoli o del seguito, con l'aggiunta del riconoscimento da parte della comunità religiosa o militare. La concezione di questo procedimento come diritto di "elezione" o di "elezione preliminare" è successiva. Questo concetto moderno deve essere tenuto ben lontano: si tratta invece dell'antica idea secondo la quale si ha non una "votazione" su candidati tra i quali esiste una libera scelta, ma una votazione per la determinazione e il riconoscimento del signore "giusto", cioè chiamato per la sua qualificazione carismatica alla successione. Un'elezione "falsa" sarebbe perciò un torto colpevole. Il postulato vero e proprio era che fosse possibile conseguire l'unanimità; il contrario sarebbe errore e debolezza.

In ogni caso, dunque, non valeva più la fede nella persona come tale ma la fede nella persona del signore "designato giustamente e validamente" - ed eventualmente ineditato - o altrimenti investito della potenza come di un oggetto di possesso.

301

3) In virtù del carisma ereditario, nella credenza che la qualificazione carismatica risieda nel sangue.

Il concetto più prossimo è in primo luogo quello di un "diritto ereditario" al potere. Questa concezione è diventata dominante soltanto in Occidente, nel periodo medievale. Molto spesso il carisma inerte si sovrappone al gruppo parentale, e il nuovo titolare del carisma deve essere determinato particolarmente sulla base di una delle regole e dei metodi sopra indicati. Quando sussistono regole precise in riferimento alla persona, esse non sono unitarie. Soltanto nell'Occidente medievale e in Giappone si è affermato in modo assolutamente univoco il "diritto di primogenitura" nella successione al trono; ciò ha molto contribuito al rafforzamento del potere esistente, poiché tutte le altre forme di scelta del successore davano occasione a conflitti interni.

La fede non riguarda più la persona come tale, ma la "legittimità" successione della dinastia: il carattere puramente attuale e straordinario del carisma si è trasformato attraverso una tradizionalizzazione molto forte, ed anche il concetto del "dono di grazia" ha mutato completamente significato: il signore è tale per diritto proprio e non in virtù del carisma personale riconosciuto dai dominati. La pretesa del signore è quindi completamente indipendente dalle sue qualità personali.

4) Attraverso l'oggettivazione rituale del carisma, cioè attraverso la credenza che esso sia una qualità magica la quale può essere trasmessa e prodotta mediante un tipo determinato di consacrazione, come l'unzione, l'imposizione delle mani o altri atti sacramentali.

302

Non si ha più fede nella persona del portatore del carisma - la pretesa di potere è invece completamente indipendente dalle sue quali come mostra in modo particolarmente chiaro il principio cattolico *character indelibilis* del sacerdote - ma nell'efficacia dell'atto sacramentale in questione.

5) Il principio di legittimità carismatica, che secondo il suo significato originario è autoritario, può trasformarsi in senso anti-autoritario. L'effettiva validità del potere carismatico si fonda sul riconoscimento, da parte dei dominati, di una persona concreta come qualificata e prova carismaticamente. Questo riconoscimento, in base alla concezione genuina del carisma, viene attribuito al precedente che è legittimo in quanto qualificato. In conseguenza di ciò, questo rapporto può essere facilmente trasformato nel senso che il libero riconoscimento da parte dei dominati si pone come presupposto e fondamento della legittimità (legittimità democratica). Allora il riconoscimento si trasforma in "elezione", e il signore legittimato in virtù del suo carisma si trasforma in un detentore di potere per grazia dei dominati e in virtù del loro mandato. Tanto la designazione ad opera del seguito quanto l'acclamazione della comunità (militare o religiosa) o il plebiscito hanno spesso assunto storicamente il carattere di un'elezione deliberata mediante votazione, e con ciò hanno trasformato il signore, che è tale per la sua pretesa carismatica, in un funzionario eletto dai dominati con piena discrezionalità.

La differenza tra duce elettivo e un funzionario elettivo consiste semplicemente nel senso che l'eletto stesso dà al suo comportamento e che - a seconda delle sue qualità personali - può dare di fronte all'apparato e ai

303

dominati: il funzionario si comporterà come mandatario del suo signore - che in questo caso sono gli elettori - mentre il duce si comporterà come responsabile esclusivamente davanti a se stesso; quindi, finché godrà della loro fiducia, egli agirà soltanto sulla base della sua discrezionalità (democrazia guidata) e non già, come il funzionario, sulla base della volontà espressa (nel caso di un "mandato imperativo") o presunta degli elettori.

1. - *L'origine dello stato razionale.*

Lo stato, nel senso di stato razionale, è esistito soltanto in Occidente.

La lotta costante, pacifica e armata, tra stati nazionali concorrenti per la conquista della potenza, ha offerto le maggiori possibilità al capitalismo occidentale dell'età moderna. Il singolo stato doveva concorrere per il capitale, libero di spostarsi da un paese all'altro, che gli prescriveva le condizioni alle quali era disposto ad aiutarlo a conquistare la potenza. Dalla necessaria alleanza dello stato nazionale con il capitalismo è sorto il ceto nazionale borghese, cioè la borghesia nel senso moderno della parola. Lo stato nazionale chiuso garantisce dunque al capitalismo le possibilità di sussistenza, finché esso non farà posto a uno stato mondiale, anche il capitalismo persisterà.

Nell'*ancien régime* cinese, al di sopra della potenza intangibile dei gruppi parentali, delle gilde e delle corporazioni, stava uno stato esiguo di cosiddetti funzionari: i mandarini. Il mandarino è in primo luogo un

304

letterato di formazione umanistica, il quale possiede un beneficio ma personalmente, non è affatto preparato per l'amministrazione né conosce la giurisprudenza; egli è soprattutto un calligrafo, sa comporre versi, conosce la millenaria letteratura cinese ed è in grado di interpretarla. Per i prestazioni politiche egli non viene tenuto in alcun conto. Un funzionario siffatto non si occupa direttamente dell'amministrazione, che è piuttosto nelle mani dei funzionari di cancelleria. Il mandarino viene trasferito da un posto all'altro, in modo che non possa prendere piede nel distretto della sua amministrazione; anzi, non può nemmeno essere impiegato nella provincia di origine. Dato che egli non comprende mai il dialetto della sua provincia, non può nemmeno avere contatti con il pubblico. Uno stato con funzionari di questo genere è qualcosa di ben diverso da uno stato occidentale. In realtà qui tutto si fonda sulla concezione magica, secondo la quale la virtù dell'imperatore e dei suoi funzionari - cioè la perfezione della loro educazione letteraria - è in tempi normali sufficiente a mantenere in ordine ogni cosa. Essenzialmente ogni cosa è lasciata a se stessa: i funzionari non governano, ma intervengono soltanto in caso di agitazioni e di incidenti spiacevoli.

Diversa è la situazione nello stato razionale, il solo nel quale possa fiorire il capitalismo moderno. Esso poggia su un sistema di funzionari specializzati e sul diritto razionale.

Lo stadio in cui l'amministrazione è affidata a funzionari specializzati anziché a funzionari di formazione umanistica, venne raggiunto dallo stato cinese già tra i secoli VII e XI. Ma questo sistema riuscì ad imporsi soltanto temporaneamente, finché non intervenne la solita eclissi a capovolgere

305