

***Philipp Lotmar: der letzte Pandektist oder erster Arbeitsrechtler?***  
(Bern, 13-14 giugno 2013)

1. L'Istituto di Diritto romano dell'Università di Berna ha organizzato in data 13 e 14 giugno 2013 un colloquio internazionale in lingua tedesca e italiana con studiosi provenienti da Austria, Italia, Germania, Spagna e Svizzera sull'eredità scientifica di Philipp Lotmar (1850-1922), giusromanista e attivista socialdemocratico, a 125 anni dalla sua chiamata a Berna sulla cattedra di diritto romano.

Philipp Lotmar fu allievo di Alois von Brinz (1820-1887). Lotmar pubblicò la sua tesi di dottorato dal titolo *Über causa im römischen Recht. Beitrag zur Lehre von den Rechtsgeschäften* nel 1875. Un anno dopo si abilitò sul tema della *legis actio sacramento in rem*. Importante suo contributo è anche la conclusione della seconda edizione del manuale delle Pandette (*Lehrbuch der Pandekten*, 4 volumi, Erlangen 1873-1895<sup>2</sup>) del suo maestro von Brinz, portato da Lotmar a compimento dopo la morte di questi. Non potendo insegnare in Germania dopo l'abilitazione, soprattutto a causa della sua origine ebraica e delle sue idee socialdemocratiche, Lotmar fece domanda a Berna, ove diventò ordinario nell'anno 1888. Per 34 anni della sua vita insegnò qui istituzioni di diritto romano e le Pandette, fino alla morte avvenuta nel 1922. Fu autore di numerose pubblicazioni romanistiche e di una poderosa opera incompiuta sull'errore in diritto romano (*Das römische Recht vom error*), ma allo stesso tempo si occupò del diritto di lavoro, di cui è considerato uno dei fondatori a livello europeo.

2. Nella prima giornata i partecipanti hanno ricevuto il benvenuto dal prorettore dell'Università, Bruno Moretti, dal preside della Facoltà di Giurisprudenza Stephan Wolf, dal direttore del Dipartimento Axel Tschentscher. Anche Jean-Luc Egger, direttore dalla Cancelleria Federale, ha preso la parola per illustrare i problemi attuali nella confederazione svizzera della traduzione delle leggi e di altri testi giuridici dal tedesco in italiano. Con un'introduzione al convegno, Iole Fagnoli (Universität Bern), che ne era l'organizzatrice, ha ripercorso la vita di Lotmar con particolare attenzione al suo arrivo a Berna, dove fu successore di Julius Baron, nonché ai tratti peculiari della sua attività didattica e scientifica. La presidenza è stata tenuta da Luca Nogler (Università degli Studi di Trento), importante studioso dell'opera giuslavoristica di Lotmar. Nogler ha rilevato come Lotmar abbia introdotto una nuova chiave di lettura sul significato del lavoro. Per lui il lavoro era legato più all'essere che all'avere. Col suo famoso *Der unmoralische Vertrag insbes. nach gemeinem Recht* (1896) Lotmar ha posto il problema della ricezione del diritto romano, sottolineando che i rapporti giuslavoristi dell'età moderna necessitano di una nuova valorizzazione del lavoro che costituisce un bene non sottoposto al comune regime patrimoniale, di una nuova morale. I suoi studi sul lavoro hanno sicuramente contribuito al superamento dell'atteggiamento pandettistico verso il diritto

La relazione di Martin Pennitz (Universität Graz) ha analizzato il significato e l'influsso del diritto romano nell'opera giuslavoristica di Lotmar. Il relatore ha rivelato che la sua ben nota opera in due volumi *Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des*  
 " "  
 " "  
 " "  
 " "

*Deutschen Reiches* (1902, 1908) non si basa sulle fonti romane, cui l'autore si è invece lasciato ispirare. Il diritto romano – dice Lotmar – quale ordine che sorge dalla prassi, deve contribuire almeno indirettamente alla prosperità materiale e spirituale della gente. In particolare, sullo sfondo del discorso di Lotmar si avverte chiaramente la dicotomia *locatio operis* – *locatio operarum* (*Dienstvertrag* – *Werkvertrag*), una contrapposizione molto presente nella pandettistica. Lotmar è andato però oltre questa distinzione, tenendo conto del fatto che, contrariamente agli studiosi dell'economia nazionale, per lui il lavoro non era un oggetto di scambio, ma piuttosto un'attività umana. Pennitz ha messo in rilievo che anche i Romani ne tenevano conto, in quanto lo stesso Gaio parla delle obbligazioni che consistono in un *facere*. Tuttavia il contributo più importante del diritto romano si delinea, sul profilo squisitamente privatistico, là dove Lotmar riconosce nel lavoro un qualcosa di libero soprattutto, ma anche di sociale. Lotmar non era quindi sotto questo punto di vista un dogmatico, ma piuttosto un giusprivatista ispirato dai principi romani.

Thomas Geiser (Universität St. Gallen) ha sottolineato l'atteggiamento sociale di Lotmar verso la problematica del lavoro in Svizzera. Il lavoro in sé, diceva Lotmar, non consiste in uno scambio dei beni patrimoniali e così fuoriesce dai confini del contratto sinallagmatico, perché il rapporto di lavoro non consiste nell'identità degli interessi del datore di lavoro e del lavoratore. Le considerazioni di Lotmar non erano però affatto teoriche. Avendo osservato le condizioni economiche e sociali del lavoro nella sua epoca, aveva capito che i rapporti di lavoro richiedono un costante cambiamento, affinché venga stabilita un'armonia, prescindendo sì dalla regolamentazione amministrativa e dando sì alla parte debole del rapporto una sufficiente protezione con strumenti privatistici. Lotmar aveva proposto varie soluzioni legislative in concreto. Tuttavia alcune sue concezioni non hanno trovato sostegno presso i suoi contemporanei.

3. Con la presidenza di Armando Torrent (Universidad Rey Juan Carlos, Madrid) è iniziata la seconda giornata del colloquio. Thomas Finkenauer (Universität Tübingen) ha affrontato l'interrogativo se Lotmar possa essere considerato come l'ultimo pandettista. In effetti Lotmar apparteneva all'ultima generazione degli studiosi che condividevano il metodo pandettistico. La sua *Causa* (1875) è un'opera ispirata dal positivismo e non dal metodo storico-giuridico. L'opera romanistica di Lotmar nel suo complesso si caratterizza però generalmente da un metodo un po' diverso, per quanto riguarda il suo atteggiamento verso le interpolazioni, verso i sistemi giuridici chiusi, nonché verso il ruolo delle fonti romane e della scienza romanistica fino al BGB tedesco. Lotmar non considerava l'antico diritto romano come sistema chiuso e si rendeva conto del profondo cambiamento degli scopi della scienza romanistica dopo l'entrata in vigore del BGB. L'anno 1900 segna per lui un profondo cambiamento nel rapporto con le fonti. Già l'autore di *Kritische Studien in Sachen der Contravindication* (1878) citava spesso anche gli studiosi precedenti alla pandettistica, distaccandosi così dal metodo dei suoi contemporanei. In tale prospettiva Lotmar risulta essere uno degli ultimi pandettisti, ma molto più moderno dei suoi contemporanei.

Mario Varvaro (Università di Palermo) ha presentato il rapporto fra dogmatica e storia nel pensiero di Lotmar. Occorre osservare che la persona di Lotmar, in quanto allievo

di Alois von Brinz si trova alla fine della nobile genealogia risalente a Savigny, cosa di cui egli era sicuramente consapevole. Lotmar sapeva che non può esistere una scienza giuridica che non fosse fondata sulla conoscenza della storia. Nelle sue considerazioni sulla *contravindicatio* ha evidenziato la figura di Gaio come uno storico del diritto. Lotmar ha osservato che nel suo manuale istituzionale Gaio utilizza la storia in qualità d'introduzione alla descrizione dogmatica e la trova indispensabile per spiegare gli istituti. Lotmar aveva l'approccio dello storico verso le fonti al fine di ricostruire solo ciò che, in quell'epoca, formasse il diritto vigente. In tal senso la storia del diritto è "passato ancora esistente", "storia del presente", contribuendo così alla comparazione diacronica fra dogmatica e storia, in particolare al servizio della politica giuridica dei suoi tempi.

Dopo la pausa, la presidenza è passata a Bruno Huwiler (Universität Bern). L'organizzatrice delle giornate di studio, Iole Fagnoli, ha presentato risultati della sua ricerca sul manoscritto inedito di Lotmar, *Das römische Recht vom «error»*. L'autore criticava Savigny e chi affermava l'esistenza di una teoria dell'errore che i Romani non conoscevano. Lotmar prova, utilizzando lo strumento della deduzione, a ricostruire la vera nozione romana dell'errore. Con un approfondito studio della molteplicità delle fonti aveva in mente la pubblicazione di due volumi (1915, 1915-1922), di cui il primo, come sosteneva il suo allievo Max Gmür, era ormai pronto per la pubblicazione. L'enorme complessità del tema, accanto all'impegno come giuslavorista – perlomeno fino a quando negli ultimi 6 anni della sua vita si dedicò interamente all'*error* – ebbe come conseguenza che Lotmar non riuscì a completare la sua opera e per tale motivo non la pubblicò. Fagnoli ha riferito anche di un misterioso manoscritto di Lotmar sulla *bonae fidei possessio* che risulta pubblicato nel 1875 sotto il nome del suo maestro Alois von Brinz. Durante la discussione, i partecipanti hanno raccomandato a Fagnoli di fare di tutto per curare la postuma pubblicazione dell'*«error»*, da qualche mese in possesso dell'Istituto bernese di Diritto romano.

Felice Costabile (Università Mediterranea di Reggio Calabria) ha condotto i partecipanti del colloquio nel contesto dello sfruttamento del lavoro servile e libero nell'Impero romano, al fine di mettere in luce quali fossero le regole che i Romani utilizzavano in materia lavorativa e, quindi, come e in che misura queste avrebbero potuto ispirare la riflessione di Lotmar sul contratto di lavoro. Costabile ha posto l'accento sul fatto che non soli i liberi, ma anche gli schiavi lavoravano a pagamento e che le condizioni del loro lavoro erano spesso migliori rispetto alla realtà del '800 e del '900 fino alla seconda guerra mondiale.

4. Nel pomeriggio della seconda giornata, i partecipanti si sono riuniti sotto la presidenza di Teresa Maria Carinci, giuslavorista dell'Università di Milano. Felix Hartmann (EBS Law School Wiesbaden) ha presentato le sue riflessioni sull'influenza del pensiero di Lotmar nel diritto tedesco vigente. Secondo lui, le idee di Lotmar in materia di *Zeitlohnvertrag* e *Akkordvertrag*, e in particolare di *Tarifvertrag* erano eccezionali per i suoi tempi e stigmatizzanti per lo sviluppo del diritto di lavoro. Dobbiamo ricordare, ha osservato il relatore, che il diritto del lavoro nella prospettiva di Lotmar faceva inseparabilmente parte del diritto privato, anche se sociale; in ciò si scontrava con gli altri giuslavoristi di epoca. Dopo sua morte, il diritto di lavoro si è costituito rapidamente in una

disciplina autonoma, ma le concezioni lotmariane conservano tuttora la loro validità.

Marcello Pedrazzoli (Università di Bologna) ha poi descritto il ruolo che Lotmar ha avuto in Italia. Particolarmente feconda è stata, secondo lui, la concezione del contratto collettivo considerato come contratto a contenuto generale e astratto, contenente norme applicabili anche ai contratti individuali di lavoro. L'influsso di Lotmar in Italia si è fermato solo a livello concettuale, però i fondatori del diritto italiano del lavoro lo citano frequentemente, fra loro Ludovico Barassi nella seconda edizione de *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano* (1901<sup>2</sup>) lo menziona oltre 300 volte.

Le giornate di studio su Philipp Lotmar si sono rivelate una buona occasione di dialogo interdisciplinare tra studiosi di diritto romano e di diritto di lavoro. Resta la speranza, espressa nelle conclusioni da Pio Caroni (Universität Bern), che il pensiero dell'illustre studioso possa finalmente uscire dall'ombra in cui è stato relegato per decenni.

Aleksander Grebieniow  
(Universität Bern)  
aleksander.grebieniow@roma.unibe.ch